



Facultad de Derecho

Grado en Derecho

**El Convenio del Consejo de Europa sobre la
lucha contra el Tráfico de Seres Humanos y su
seguimiento**

**The Council of Europe Convention on Action
against Trafficking in Human Beings and its
monitoring system**

Autora: Andrea García Corral

Tutora: Yaelle Cacho Sánchez

Curso: 2018/2019

Fecha de defensa: 22/05/2019

RESUMEN

La trata de seres humanos supone un fenómeno que viola la mayoría de los derechos humanos inherentes a todos los seres humanos, por ese motivo, es comparada frecuentemente por la doctrina con la antigua figura de “esclavitud”. Como consecuencia, y debido a la magnitud de víctimas que se ven afectadas por esta práctica, además de los propios Estados, el derecho internacional se ha visto obligado a reaccionar ante dicho problema. Concretamente, es a partir de los años 90 cuando organizaciones internacionales, como Naciones Unidas o el Consejo de Europa, comienzan su lucha para erradicar este fenómeno, adoptando dos grandes hitos internacionales en esta materia, como son el Protocolo sobre la lucha contra la trata de personas (2000) y el Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos (2005), que no solo han supuesto un antes y un después en la lucha contra la trata en el plano internacional sino también en el plano interno.

ABSTRACT

Trafficking in human beings is a phenomenon that violates most of the human rights inherent to all human beings. For that reason, it is frequently compared by the doctrine with the old figure of "slavery". As a consequence, and due to the magnitude of victims that are affected by this practice in addition to the States the international law has been forced to react to this problem. Specifically, it is from the 90s when international organizations, such as the United Nations or the Council of Europe, begin their fight against this phenomenon, adopting two important international documents in this area, such as the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children (2000) and Convention on Action against Trafficking in Human Beings (2005). These legal texts represent a before and after in the fight against trafficking at the international level but also on the internal level.

PALABRAS CLAVE

Trata de seres humanos, Convenio de Varsovia, prevención, protección y mecanismos de seguimiento.

KEYWORDS

Trafficking in human beings, Convention of Varsovia, prevention, protection and mechanisms of monitoring.

INDICE

1. INTRODUCCIÓN	7
2. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE TRATA DE PERSONAS	14
2.1 LA ACCIÓN EN LA TRATA DE PERSONAS.	16
2.2 LOS MEDIOS EN LA TRATA DE PERSONAS	17
2.3 FINES DE EXPLOTACIÓN EN LA TRATA DE PERSONAS.	19
2.3.1 ESCLAVITUD	20
2.3.2 EXPLOTACIÓN SEXUAL	25
2.3.3 TRABAJO FORZOSO	31
2.3.4 SERVIDUMBRE	34
2.3.5 TRÁFICO DE ÓRGANOS	36
2.4 LA TRATA DE PERSONAS Y EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES	39
3. EL CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE LA LUCHA CONTRA LA TRATA DE PERSONAS	41
3.1 ANTECEDENTES DEL CONSEJO DE EUROPA EN EL ÁMBITO DE LA TRATA DE PERSONAS	41
3.2 PREVENCIÓN	47
3.3 PROTECCIÓN	50
3.4 REPRESIÓN DE LA TRATA DE PERSONAS COMO DELITO	57
3.5 COOPERACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL	68
4. MECANISMOS DE SEGUIMIENTO	70
4.1 LOS ÓRGANOS DE SEGUIMIENTO	70

4.1.1 GRUPO DE EXPERTOS SOBRE LA LUCHA CONTRA EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS (GRETA)	70
4.1.2 COMITÉ DE LAS PARTES	72
4.2 PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN	73
4.3 ELEMENTOS PRINCIPALES DEL PROCEDIMIENTO DE SEGUIMIENTO EFECTUADO A ESPAÑA	76
4.3.1 ASPECTOS GENERALES	76
4.3.2 ASPECTOS ESPECÍFICOS	77
5. CONCLUSIONES	91
BIBLIOGRAFIA	

Abreviaturas

ACNUDH-Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

CDEG-Comité de Dirección para la Igualdad entre Hombres y Mujeres

CEDH-Convenio Europeo de Derechos Humanos

ECOSOC-Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas

GRETA-Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos

UNODC-Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

NN.UU-Naciones Unidas

OIM- Organización Internacional de Migración

ONU-Naciones Unidas

STPIY-Sentencia del Tribunal Penal Internacional de Ex Yugoslavia

TACT-Mecanismo de derivación Transnacional de la Acción de Lucha contra la Trata

TEDH-Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TPIY-Tribunal Penal Internacional de Ex Yugoslavia.

1. INTRODUCCIÓN

La trata de personas supone un gran problema en la actualidad a nivel internacional, pues hablamos de la forma moderna del antiguo comercio de esclavos, afectando a todos los Estados del mundo, ya sea como países de origen, de tránsito o de destino de las víctimas.

Figura 1. Principales zonas de destino de las corrientes de trata transregionales y orígenes principales (2014-2017)

MAP 6 Main detected transregional trafficking flows, 2014-2017



Fuente: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons¹.

La trata de seres humanos es considerada la tercera actividad ilegal más lucrativa del crimen organizado, únicamente superada por el tráfico de drogas y de armas². Se estima que los beneficios anuales procedentes de la trata de personas ascienden a 32.000 billones de dólares³. Y solo en Europa se calcula que cada año genera 3 mil millones de

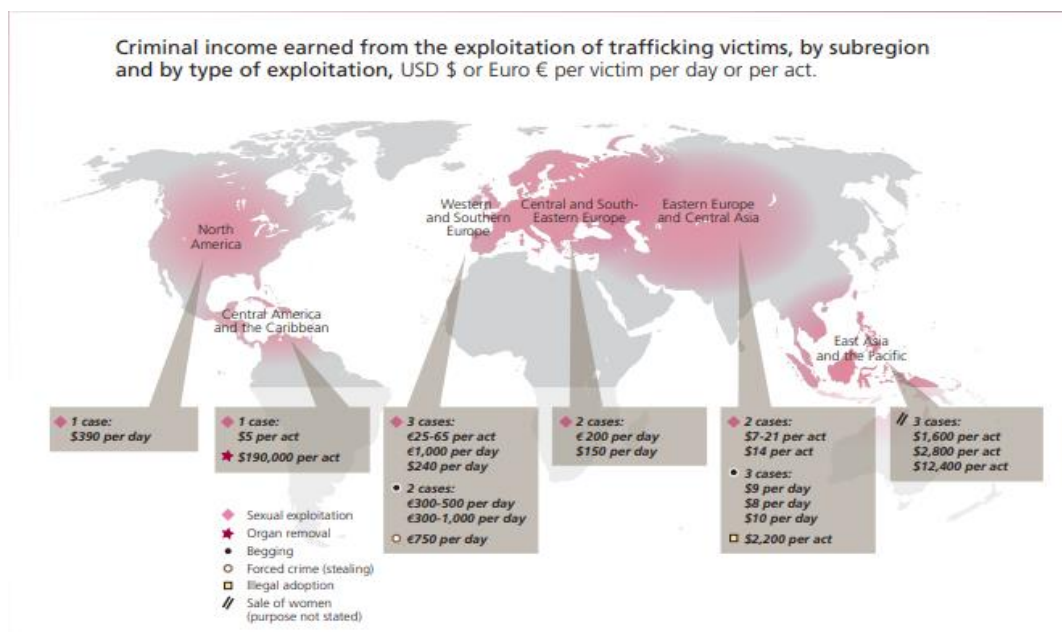
¹Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons, 2018. Disponible en: http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf.

²ZHULALI DE ANDRÉS, E. *Trata de personas: crimen de lesa humanidad*. Tesis de licenciatura, Panamá, 2017, p. 7.

³Organización Internacional del Trabajo. “A global Alliance Against Forced Labour”. Global Report under the Follow up to the ILO Declaration Fundamental Principles and rights at work, 2005, p. 55.

dólares para los explotadores⁴. Lo que hasta la década de los años 90 había sido un negocio ilegal en determinadas regiones, se fue convirtiendo en una industria que genera enormes beneficios y que tiene dimensiones mundiales. Las triadas chinas, las yakuza japonesas, las mafiosas rusas o la camorra italiana se han ido dedicando a esta actividad obteniendo múltiples beneficios y creando complejas redes, que incluso pueden llegar a tener aspecto de lícitas, que van desde la inmigración totalmente clandestina, al uso de agencias especializadas en turismo sexual con personas de todo tipo. Este negocio no es un problema actualmente que se realice en determinadas zonas del mundo, sino que más bien tiene una dimensión mundial⁵.

Figura 2. Los beneficios estimados que generan los trabajadores forzados



Fuente: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons

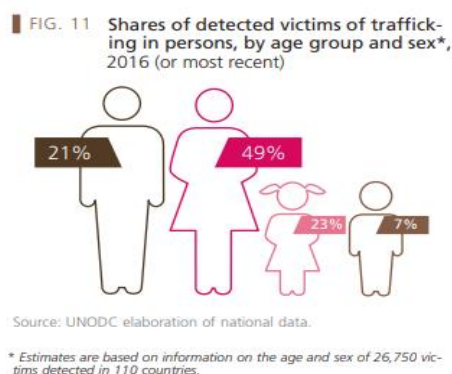
La trata de personas sigue constituyendo un grave problema para la humanidad y requiere de una respuesta internacional concertada⁶, debido a que cada año esta actividad afecta a miles de personas, en su mayoría mujeres y niñas, ya que representan el 70 % del número total de víctimas detectadas (ver figura 3).

⁴Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. The Global of Crime: A Transnational Organized Crime Threat Assessment, 2010, p. 4. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/tocta/TOCTA_Report_2010_low_res.pdf.

⁵MAPELLI CAFFENA, B. "La trata de personas". *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 2012, Fasc. 1, Vol. 65, p. 29-30.

⁶Naciones Unidas. Resolución 64/293, de 12 de agosto de 2010.

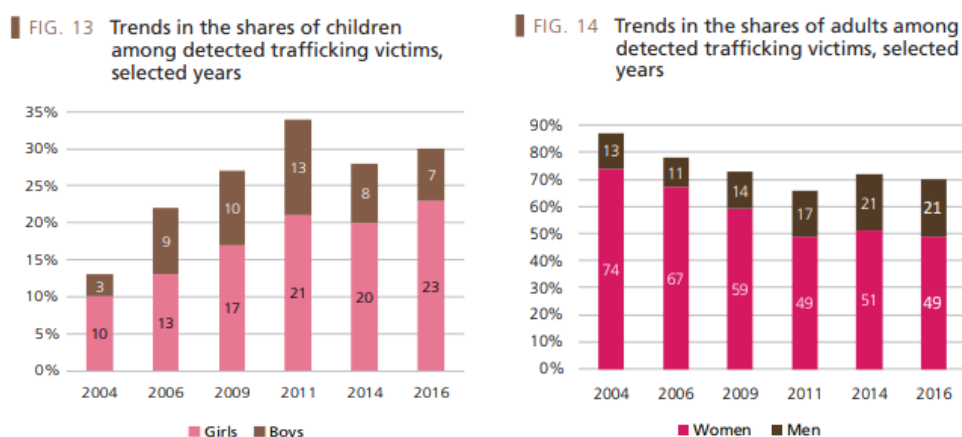
Figura 3. Víctimas detectadas de trata de personas por edad y sexo.



Fuentes: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons⁷.

No debe olvidarse que los hombres y los niños también constituyen un importante volumen de afectados, viéndose incrementado en esta última década el número de víctimas de género masculino (ver figura 4).

Figura 4. Proporción de hombres y niños víctimas del tráfico de seres humanos.



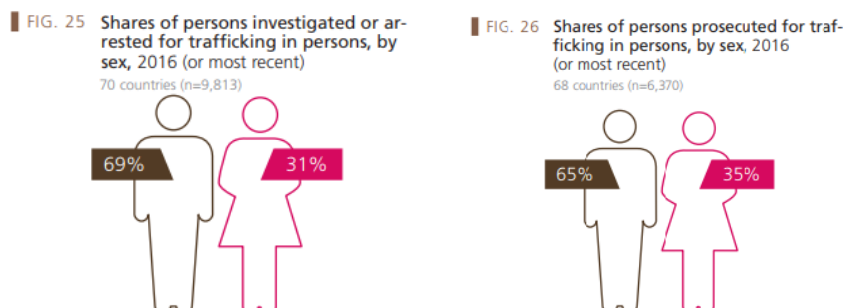
Fuente: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons.

La delincuencia organizada internacional es un negocio propiamente masculino. En la mayoría de los Estados, los hombres constituyen la mayor parte de reclusos, especialmente como causantes de delitos violentos. Como consecuencia, lo normal sería suponer el dominio masculino en la trata de seres humanos. Sin embargo, entre las mujeres que se ven involucradas en la trata de personas, no sólo se encuentran víctimas, sino también traficantes. Las víctimas se han tornado en autores de delitos, y

⁷Naciones Unidas. Informe Global sobre la Trata de Personas, 2018.

especialmente en esta actividad las mujeres ejercen un papel fundamental como autoras del delito.

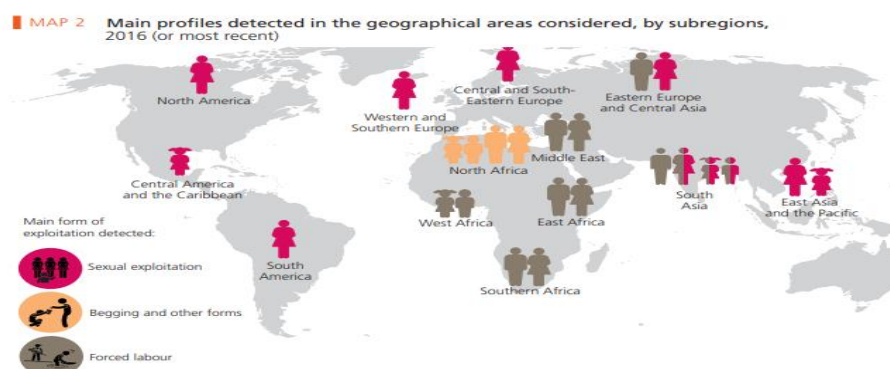
Figura 5. Investigados y condenados por trata de personas, por sexos.



Fuente: Naciones Unidas. Informe Mundial sobre la Trata de Personas⁸.

Para comprender la magnitud de esta problemática es necesario considerar otros datos. Así, por ejemplo, más de 40 millones de personas son sometidas a la esclavitud moderna cada año, de los cuales, alrededor de 25 millones son víctimas de trabajo forzoso, y 15 millones del matrimonio forzoso. Y cerca de 152 millones de niños, entre 5 y 17 años, son víctimas de trabajo infantil. Son personas atrapadas en empleos que les han sido impuestos por medio de coacción o de engaño y que no pueden abandonar. Además, de los 24,9 millones de personas atrapadas en el trabajo forzoso, 16 millones son explotadas en el sector privado; 4,8 millones son víctimas de la explotación sexual forzosa; y 4 millones se encuentran en situación de trabajo forzoso impuesto por el Estado⁹.

Figura 6. Principales perfiles detectados en las diferentes áreas geográficas



Fuente: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons

⁸Naciones Unidas. Informe Mundial sobre la Trata de Personas, 2018.

⁹Organización Internacional del Trabajo. Global Estimates of Modern Slavery: Forced Labour and Forced Marriage, 2017.

Ante la magnitud y naturaleza de esta problemática, organizaciones internacionales, como Naciones Unidas o el Consejo de Europa, han llevado a cabo una incesable lucha por intentar erradicar este negocio. Para estas organizaciones, la trata de seres humanos supone una violación grave de los derechos humanos, tanto por las características de esclavitud que presenta, como por el número de personas a las que afecta¹⁰. En concreto, los derechos más vulnerados en esta clase de delito son los establecidos a nivel universal en los arts. 3, 4, 5 y 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como en los arts. 6, 7, 8 y 9 del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos. Se trataría de los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de las personas, la prohibición de esclavitud¹¹, la tortura o tratos inhumanos y degradantes¹², y a la libre elección al trabajo.

Dos hitos internacionales fundamentales en esta lucha contra la trata de seres humanos fueron la adopción por parte de las Naciones Unidas del Protocolo contra la trata de personas (2000) y, posteriormente por el Consejo de Europa del Convenio sobre la lucha contra la trata de Seres Humanos, (2005). Estos dos instrumentos jurídicos han supuesto un antes y un después en la represión contra la trata. Con anterioridad a estos instrumentos jurídicos no existía una definición consensuada de

¹⁰LOPEZ POVEDA, G, GONZALEZ BARBERO, M^a A (Coord.), “La acción social: la trata de personas con fines de explotación sexual”. *Cuadernos de formación*, n° 54, 2008, p.14.

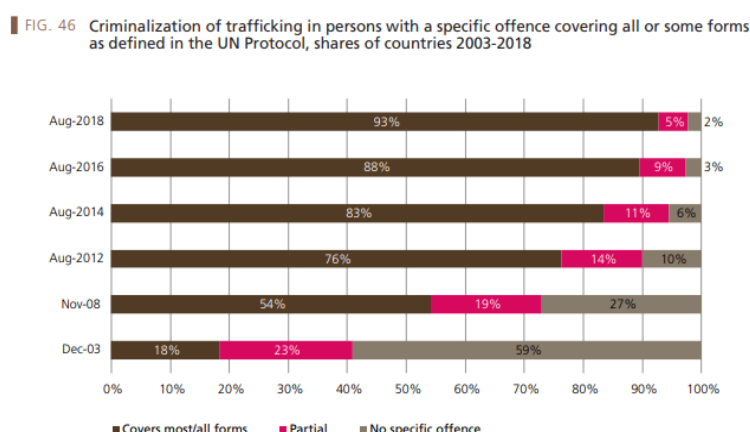
¹¹LUCEA SAENZ, A. “Trata de personas o esclavitud moderna. La importancia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la trata de mujeres en el caso Rantsev. Claves jurídicas” *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres*, n° 38, 2016, p. 6 y ss. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Rantsev c. Chipre y Rusia debía examinar si la trata de personas se encontraba comprendida en el ámbito de aplicación del art. 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, encargado de prohibir la esclavitud, la servidumbre y los trabajos forzados. Este Tribunal determinó en dicha sentencia que no cabe la menor duda de que la trata vulnera la dignidad humana y las libertades fundamentales de las víctimas, no pudiéndose considerar tal situación compatible con una sociedad democrática. Además, la trata de personas, en el sentido del art. 3 a) del Protocolo de Palermo y art. 4 a) del Convenio sobre la lucha contra la trata de personas, está incluida en el ámbito de aplicación del art. 4 del Convenio.

¹²NOMAK, M. “Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales”. *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles*, 2008, p. 20. El Relator Especial sobre la Tortura ha señalado que las víctimas de trata de personas a menudo son confinadas, obligadas a trabajar durante largos períodos y sometidas a formas graves de violencia física y mental «que pueden constituir tortura, o al menos trato cruel, inhumano o degradante» (A/HRC/7/3, párr. 56). El Relator Especial cita (párr. 57) el caso Siliadin c. Francia para apoyar el argumento de que el Estado puede ser considerado responsable por no prevenir, enjuiciar y castigar a los actores no estatales de prácticas de trata de personas y por no facilitar protección adecuada a las víctimas. Cita además el caso Barar c. Suecia (párr. 57), en el que el Tribunal Europeo de Derechos humanos sostuvo que la expulsión de una persona a un Estado en que sería objeto de esclavitud o de trabajo forzoso podía plantear cuestiones pertinentes a la obligación de prohibir la tortura. El Comité contra la Tortura también ha reconocido el vínculo entre la trata de personas y la tortura. Véanse, por ejemplo, las observaciones finales sobre la Federación de Rusia (CAT/C/RUS/CO/4, párr. 11); Sudáfrica (CAT/C/ZAF/CO/1, párr. 24); Togo (CAT/C/ TGO/CO/1, párr. 26); República de Corea (CAT/C/KOR/ CO/2, párr. 18), y Austria (CAT/C/AUT/CO/3, párr. 4).

trata de personas. Sin embargo, su conceptualización no está, como veremos, totalmente acotada y determinada lo que ha provocado diferentes pronunciamientos judiciales, y a nosotros, nos ha dificultado su estudio.

Ambos tratados han tenido además una enorme repercusión en el plano interno. Muchos Estados han promulgado leyes nuevas o han reformado las existentes desde la entrada en vigor de estos dos textos jurídicos. Como resultado, el 90% de los países de todo el mundo tipifican como delito la trata de seres humanos. Sin embargo, de los 193 Estados Miembros de Naciones Unidas, la UNODC desconoce el estado de la legislación sobre la trata de seres humano de 12 de ellos. Otros 9 países cuentan con una legislación parcial que únicamente ampara a algunas víctimas o sólo prevé ciertas formas de explotación. Además, 4 Estados no tipifican el delito de trata de personas en sus códigos penales. Algunos países de África Occidental y meridional, así como algunos pequeños estados insulares africanos, carecen de legislación sobre el tráfico de personas o tienen una tan solo una legislación parcial, por lo que más de 2.000 millones de personas en el mundo carecen de la protección que se contempla en estos instrumentos¹³. Además, en estos países muchas veces el propio Estado es el “traficante”, es el que se enriquece con dicho negocio, de ahí que no instauren medidas para luchar la trata de seres humanos en todos sus ámbitos.

Figura 6. Tipificación de la trata de personas como delito específico y porcentajes de países.



Fuente: Naciones Unidas. Global Report on Trafficking in Persons.

El Convenio del Consejo de Europa supone además una superación exitosa del Protocolo de las Naciones Unidas en la materia por múltiples razones, como veremos.

¹³Naciones Unidas, Global Report on Trafficking in Persons, 2018, p. 45.

Además de ser más reciente en el tiempo, fortalece la protección ofrecida por otros instrumentos internacionales en la materia, incluido el Protocolo de las NN.UU. Su interés jurídico radica también en el hecho de que incorpora un sistema de seguimiento para supervisar el cumplimiento por las Partes de las obligaciones que contiene. Además, es un tratado que no queda restringido a los Estados miembros del Consejo de Europa.

Por todo ello, el objeto de nuestro trabajo es el estudio del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra el tráfico de seres humanos (Co.197). Con este fin, comenzaremos definiendo la trata de personas y aludiendo brevemente a la acción del Consejo de Europa en su lucha contra este fenómeno, para finalmente centrarnos en el estudio de las medidas que el Convenio establece desde una cuádruple perspectiva: la prevención de la trata, la protección de las víctimas, la represión de esta práctica y la cooperación nacional e internacional. Finalmente, nos ocuparemos de una de las principales aportaciones del Convenio, su mecanismo de seguimiento. Sin olvidar una cierta vertiente práctica, y antes de realizar nuestras conclusiones finales, nos referiremos también, al modo en que se está llevando a cabo este seguimiento en un caso concreto, el caso de España.

2. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE TRATA DE PERSONAS

Antes de nada, resulta imprescindible determinar qué debe entenderse por *trata de personas*. La comunidad internacional no alcanzó un acuerdo sobre este concepto hasta fecha contemporánea. Concretamente, hasta finales de los años 90, los Estados no acometieron la ardua tarea de diferenciar la trata de personas de las demás figuras con la que se la empareja habitualmente, como es el tráfico ilícito de migrantes, diferencia de la que nos ocuparemos al final de este epígrafe.

El primer instrumento en aportar una definición consensuada internacionalmente del término trata de personas¹⁴ es el Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, adoptado en 2003 y conocido como Protocolo de Palermo, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. De conformidad con este protocolo, conocido como Protocolo de Palermo:

“Por «trata de seres humanos» se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”¹⁵.

Esta definición es asumida en el ámbito regional europeo en términos muy similares con la adopción en el 2005 del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de personas, más conocido como el Convenio de Varsovia, al afirmar que:

“La expresión «trata de seres humanos» designa la contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de personas mediante amenazas de recurrir a la fuerza, recurso a la fuerza o cualquier otra forma de obligación, mediante rapto, fraude, engaño, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad o mediante la oferta o la aceptación de pagos o

¹⁴RAYMOND, J. G. *Guía para el nuevo Protocolo de Naciones Unidas sobre Tráfico de Personas: protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional*. Dirección General de la Mujer, Consejería de Servicios Sociales, Madrid, 2002, p. 3.

¹⁵Naciones Unidas. Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, firmado en Palermo el 13 de diciembre de 2000. *Diario Oficial de las Naciones Unidas*, p.42-43.

ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena o bien otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”¹⁶.

No obstante, resulta vital resaltar las diferencias que presentan estos dos instrumentos jurídicos, pues aunque el Protocolo de Palermo fue en su momento el documento más avanzado respecto a la trata de seres humanos, pronto se acusaron importantes carencias que serían superadas por instrumentos regionales posteriores. El Protocolo de Palermo establece un ámbito de aplicación muy restringido, pues sólo se aplica a la prevención, investigación y penalización de los delitos de trata de personas cuando éstos tengan “carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado”¹⁷. Además, en el ámbito de la criminalización, este instrumento no considera como circunstancia agravante el hecho de que la víctima sea menor de edad. De igual modo, ha recibido multitud de críticas por centrarse casi exclusivamente en el castigo de la trata, dejando las medidas de prevención y de protección de las víctimas en un segundo plano, en lugar de dedicarlas un enfoque integral¹⁸.

A diferencia del anterior, el Convenio de Varsovia “se aplicará a todas las formas de trata de seres humanos, nacionales o transnacionales, relacionadas o no con las delincuencia organizada”. Novedosamente, además, incorpora un mecanismo de seguimiento, el Grupo de Expertos sobre Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA). Sin embargo, el hecho más destacado de este instrumento internacional es el cambio de paradigma que realiza en la lucha contra la trata de personas, de una perspectiva puramente punitivista, a otra, donde lo esencial es la protección de los derechos humanos de las víctimas, prestando una especial atención a los derechos de los

¹⁶Consejo de Europa. Convenio sobre la lucha contra la Trata de Seres Humanos, firmado en Varsovia el 16 de mayo de 2005. *Treaty Office of the Council of Europe*, 16 de mayo de 2005, núm. 197, p. 3.

¹⁷BÉNITO SÁNCHEZ, D., *La trata de menores en los instrumentos internacionales y su regulación en el derecho penal español*. XII Congreso Internacional de Infancia Maltratada, Bilbao, 2014, p. 6. El carácter transnacional y la participación de un grupo delictivo que exige el Protocolo de Palermo, no son considerados actualmente necesarios, si bien pueden estar presentes, y de hecho, en numerosas ocasiones lo están, no son imprescindibles para estar ante un acto de trata de personas, pues puede acontecer dentro de las fronteras de un país y sin vínculos con el crimen organizado.

¹⁸VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La nueva Directiva Europea relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas. ¿Cambio de rumbo de la política de la Unión en materia de trata de seres humanos?”. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, nº 13, 2011, p. 8, ISSN 1695-0194. El Protocolo de Palermo se relega de incluir ciertas medidas de protección esenciales, como la concesión de un período de reflexión y recuperación y de un permiso de residencia, de igual manera, tampoco establece medidas relativas a la identificación de las víctimas.

niños¹⁹. Es decir, el Convenio del Consejo de Europa presenta un mayor alcance que el Protocolo de Palermo. De hecho, el propio Convenio de Varsovia reconoce, en su art. 39 que *“tiene la finalidad de reforzar la protección ofrecida por el Protocolo y desarrollar las normas contenidas en el mismo”*.

En cualquier caso, la definición de trata de seres humanos efectuada tanto por el Convenio del Consejo de Europa, como por el Protocolo de las Naciones Unidas, esconde una combinación de tres elementos básicos constitutivos: a) Una *“acción”* de: captación, contratación, transporte, traslado, alojamiento o acogida de personas. b) Por *“medio”* de: amenazas, el recuso a la fuerza o por medio de cualquier otra forma de obligación, mediante engaño, fraude, rapto, etc. c) Para *“fines de explotación:”* que incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena o bien otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos²⁰.

El delito de trata de personas exige una total combinación de esos tres componentes, es decir, de una acción, de un medio, y de un fin de explotación. Por ejemplo, la captación de una persona (la acción) a través del engaño (el medio) para la explotación de la prostitución (el fin de explotación). De no existir alguno de los elementos mencionados, no cabría hablar en ese caso de un delito de tráfico de seres humanos, si no que se constituiría una transgresión independiente, por ejemplo, de amenazas, de secuestro, de agresión física, etc., pero no se produciría concretamente el supuesto de trata de seres humanos. No obstante, existe una excepción en relación a la regla precedente. Como veremos, en el caso de la trata de menores, no se requiere acreditar el medio utilizado.

En los epígrafes siguientes, analizaremos por separado cada uno de estos 3 elementos constitutivos de la trata de personas, concluyendo con un epígrafe dedicado a la distinción de esta figura con el tráfico ilícito de migrantes, a los efectos de una mejor comprensión del fenómeno objeto de nuestro estudio.

2.1. LA ACCIÓN EN LA TRATA DE PERSONAS

¹⁹BÉNITO SÁNCHEZ, D., *op. cit*, 2014, p. 7.

²⁰Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 74.

La primera parte del artículo 4 c) del Convenio del Consejo de Europa muestra los esfuerzos llevados a cabo en la definición para abarcar toda la secuencia de acciones que llevan a la explotación de las víctimas. Estas acciones son la captación, el transporte, el traslado o la acogida o recepción de personas. Siguiendo a SÁNCHEZ-COVISA y VILLACAMPA, la definición de estas acciones sería la siguiente.

En primer lugar, la “*captación*” se refiere al modo por el que se introduce a la víctima en el proceso de dominación que conlleva la trata. Un ejemplo claro de captación es el denominado *lover boy*.

Por lo que se refiere al “*transporte*”, supone trasladar a una persona de un lugar a otro, ya sea por cualquier medio terrestre, aéreo o marítimo, y sin que implique necesariamente que sea el tratante quien realice personalmente el desplazamiento de la víctima. Incluso no tiene por qué producirse a través de una frontera, siendo indiferente si se trata de tráfico nacional o transnacional, dado que no se exige que la víctima haya entrado de manera ilegal o se encuentre ilegalmente en el territorio, pues en ambos casos resulta aplicable²¹.

Por su parte, el “*traslado*” se identifica con ofrecer a la víctima a otro tratante, englobando en ese sentido, la cesión de control de la víctima. El traslado no comprende meramente supuestos de compraventa o permuta entre tratantes de personas mediante la contraprestación de pagos o servicios, sino también cesiones de la víctima que no conlleven prestación alguna, en los que medie simplemente el abuso de superioridad.

Por último, la “*acogida*” o “*recepción*” entraña hacerse cargo de la víctima que se capta, ofrece, cede o transfiere, bien directamente por el tratante o para su posterior puesta a disposición de un tercero encargado finalmente de su explotación²².

2.2. LOS MEDIOS EN LA TRATA DE PERSONAS

²¹Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 80.

²²SÁNCHEZ-COVISA VILLA, J., “El delito de trata de seres humanos. Análisis del artículo 177 bis del código penal”. *Cuadernos de la Guardia Civil: Revista de seguridad pública*, nº 52, 2016, p. 41. También pueden observarse estas definiciones en VILLACAMPA ESTIARTE, C. *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho internacional*. Ed. Thomson Reuters, Navarra, 2011, p. 419 y ss.

Ambos textos legales, tanto el Protocolo en su artículo 3 b), como el Convenio del Consejo de Europa en su artículo 4 b) coinciden en que el consentimiento otorgado por una víctima de trata no se tendrá en cuenta, siempre que se haya incurrido en amenazas, el recurso a la fuerza o por medio de cualquier otra forma de obligación, mediante engaño, fraude, rapto, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.

Por consiguiente, se respeta la capacidad de las personas con mayoría de edad para decidir por sí mismas acerca de sus intereses, especialmente, en lo que respecta a las opciones de trabajo, pero cuando esa capacidad ha sido truncada a través de cualquier medio ilícito, no se tendrá en cuenta el consentimiento otorgado, no pudiendo aludirse al “consentimiento” como defensa para eximir a una persona de responsabilidad penal²³. La aprobación otorgada por las víctimas cuando concurra alguno de los medios señalados conllevaría a un consentimiento nulo porque, como afirman SERRANO GÓMEZ y SERRANO MAÍLLO, se encuentra “viciado de antemano debido a las situaciones”²⁴.

El consentimiento podría ser eficaz sólo en aquellos delitos en los que el interés jurídico pueda ser disponible por su titular²⁵. Se entiende que la trata de personas no puede ser incluida entre esos delitos, pues parece relativamente claro que el interés de las normas mencionadas es garantizar a una persona la libertad, tanto física como psicológicamente, castigando toda acción que conduzca a la explotación y esclavización. En términos de RIGHI, “según la opinión dominante no es posible consentir acciones lesivas de la dignidad humana”²⁶.

Por tanto, parece razonable pensar que incluso la autodeterminación personal posee un límite, que no sería otro que, la ineficacia de la voluntaria asunción de condiciones de vida que puedan conllevar a situaciones de esclavitud o formas afines, pues no resulta

²³NACIONES UNIDAS., *La trata de personas: manual para los parlamentarios*. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito, Nueva York, p. 10. El consentimiento de la víctima de trata de seres humanos no exime a sus tratantes de responsabilidad penal, a diferencia de lo que ocurre con otro tipo de delitos.

²⁴SERRANO GÓMEZ, A, SERRANO MAÍLLO, A., *Derecho Penal. Parte Especial*. Ed. Dykinson, Madrid, 2011, p. 212.

²⁵JESCHECK, H., *Tratado de Derecho Penal. Parte General.*, MANZANARES SAMANIEGO, J.L (trad.), Ed. Comares, Granada, 1993, p. 337-338.

²⁶RIGHI, E., *Derecho Penal – Parte General*. Ed. Lexis Nexis Argentina S.A., Buenos Aires, 2007, p. 97. ROXIN, C., *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*. Ed. Civitas, Madrid, 1997, p. 229 y ss.

posible entender que bajo esas circunstancias el consentimiento haya sido otorgado de forma libre y voluntario por la víctima²⁷. De igual manera, MEIR DAN-COHEN razona que la cuestión por la que la sociedad rehúsa la esclavitud, incluso a los denominados “esclavos felices”, es debido a que la esclavitud declama un “paradigma de injusticia”, que niega valor moral a las personas y, en definitiva, no les confiere respeto.

En pocas palabras, parece claro que el interés de la norma no es otro que asegurar a un individuo su libertad, puesto que “aunque la razón de su incriminación autónoma tiene más que ver con la dignidad e integridad moral, a la que se lesiona a través de diversas formas de atentado es a la libertad²⁸”. Por este motivo, se limita la autodeterminación voluntaria de condiciones de vida que puedan ser consideradas esclavistas.

A diferencia de los adultos, un niño, es decir, toda persona menor de 18 años, tal y como reconoce el Convenio de Varsovia, no puede consentir ser objeto de trata, aún cuando no haya sido utilizado ninguno de los medios comisivos que anulan o vician la voluntad. Esta modalidad de trata tiene su fundamento en la especial protección que merecen los niños y en la consideración de que los menores carecen de la capacidad necesaria para emitir un consentimiento válido. Así lo manifiesta el artículo 3 c) del Protocolo de Palermo: “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción *de un niño* con fines de explotación se considerará *«trata de personas»* incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo”. Esto ha sido ratificado íntegramente por el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de personas en su artículo 4 c): “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará *«trata de personas»* aún cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el inciso a) del presente artículo”.

2.3 FINES DE EXPLOTACIÓN EN LA TRATA DE PERSONAS

La lucha contra el fenómeno de la trata de seres humanos se ha vinculado siempre al fin de la esclavitud. Es más, los primeros instrumentos internacionales que evidencian la necesidad de hacer frente a esta práctica son los que mencionan la erradicación de la esclavitud y a la trata de blancas. Así, la Convención sobre la Esclavitud firmada en

²⁷VILLACAMPA ESTIARTE, C., *op. cit.*, 2011, p. 431.

²⁸MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 207.

Ginebra de 1926 – y modificada posteriormente en Nueva York, en 1953- aludía a la esclavitud, entendiéndola como todo acto de traslado o comercio de esclavos²⁹.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 proclamaron la prohibición de la esclavitud y la trata de esclavos en cualquiera de sus formas. Sin embargo, tal y como apuntan MUÑOZ FERNANDEZ³⁰ y REQUEJO NAVEROS³¹, no es hasta las últimas décadas del siglo XX cuando la trata de seres humanos adquiere la magnitud que alcanza en la actualidad. Como señala la doctrina, el incremento se debe fundamentalmente a dos motivos. En primer término, es en las últimas décadas del siglo XX cuando la protección y la tutela de los derechos humanos logran la relevancia de la que actualmente gozan. En segundo lugar, la convergencia de factores tales como la globalización, la progresiva desigualdad entre países ricos y pobres, así como la evolución de las nuevas tecnologías han supuesto un acrecentamiento sin precedentes de la trata de personas³².

Como se indicó con anterioridad, en la actualidad el término *trata de personas* se encarga de englobar varias formas de explotación: la explotación sexual, el trabajo forzoso, la esclavitud, la servidumbre y el tráfico de órganos. No obstante, a continuación analizaremos cada una de ellos por separado siguiendo un orden diferente al que ofrece el Convenio de Varsovia, debido a que este instrumento jurídico ordena los fines en función del impacto global de personas a las que afecta y no en atención a la antigüedad de la figura, orden que por nuestra parte preferimos a efectos de una mejor comprensión de los fines de la explotación. Además, hemos de tener en cuenta que no siempre es fácil la distinción entre estas diferentes formas de explotación, a lo que se añade el hecho de que el Convenio de Varsovia se remita a diferentes textos internacionales, como veremos a continuación, lo que hace necesario su estudio.

2.3.1 Esclavitud

²⁹REQUEJO NAVEROS, M. T. “El delito de trata de seres humanos en el Código Penal español: aciertos, desaciertos y proyectos de reforma”, en Valle Mariscal de Gante, M, Bustos Rubio, M (Coords.). *La reforma penal de 2013*. Ed. Eprint, Madrid, 2014, p.65.

³⁰MUÑOZ FERNÁNDEZ, A., “Nuevas iniciativas contra la trata de personas: la implicación de todos los actores (el papel de los particulares)”. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.4, nº 2, 2012, p. 342.

³¹REQUEJO NAVEROS, M.T., *op. cit.*, 2014, p. 65.

³²VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Trata de seres humanos y delincuencia organizada. Conexión entre ambos fenómenos criminales y su plasmación jurídico-penal”. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 1, 2012, p. 9.

Con el fin de la Primera Guerra Mundial se creó la Sociedad de Naciones, quien acometió la ardua tarea de luchar contra la eliminación de la esclavitud, y de todas sus formas análogas. En el plano doctrinal³³, se pone de relieve de forma consensuada que esta organización internacional ejerció un papel decisivo en la lucha contra la esclavitud. El mismo Pacto de la Sociedad de Naciones alentaba ya en 1919 a los Estados a prohibir “*abusos tales como la trata de esclavos, el tráfico de armas, alcohol (...)*”. En ese contexto, el Consejo de la Sociedad de Naciones constituyó la Comisión Temporal sobre la Esclavitud, a la que se encargó que definiese los actos que constituían formas de esclavitud en todo el mundo. Además del sojuzgamiento, la importación, la trata y el comercio de esclavos, el informe de la Comisión se refería a:

1. “*c) La esclavitud (...) (doméstica o predial),*
2. *Las prácticas restrictivas de la libertad de la personas o que tienden a ejercer el control de la persona en condiciones análogas a la esclavitud, como por ejemplo:*
 - a) *La compra de niñas mediante pago que se hace pasar por dote, entendiéndose que ello excluye las costumbres matrimoniales tradicionales;*
 - b) *La adopción de niños de cualquier sexo con el fin de reducirlos a su virtual esclavitud o deshacerse de sus personas en última instancia*³⁴”.

Tras la elaboración de ese informe, la Sociedad de Naciones pudo confirmar la presencia de la esclavitud a escala internacional, advirtiendo, la necesidad de adoptar un Convenio internacional, cuyo único objetivo fuese tratar la cuestión de la esclavitud³⁵, y representase una censura internacional a la trata de esclavos por ir “contra los principios de humanidad y justicia³⁶”. De este modo, en 1926 se adoptó la Convención sobre la Esclavitud, que ofrece la primera definición real de esclavitud³⁷ en los siguientes términos:

³³Cabe destacar a: DECAUX, E., *Les formes contemporaines de l’esclavage. Recueil des Cours: Collected courses of the Hague Academy of International Law. (Tome 336)*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/ Boston, 2009. ALLAIN, J., *The Slavery Conventions. The travaux Préparatoires of the 1926 League of Nations Convention and the 1956 United Nations Convention*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2008. BASSIOUNI, M.C., *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, Springer Netherlands, Dordrecht/Boston/London, 1992.

³⁴Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo de la Sociedad de las Naciones Unidas (A.17.1924.VI.B), 1924, citado en «The suppression of slavery»: memorando presentado por el Secretario General al Comité Especial sobre la Esclavitud, documento de las Naciones Unidas ST/SPA/4 (1951), párr. 22.

³⁵DECAUX, E., *Les formes contemporaines de l’esclavage*, op.cit., 2009, p. 60.

³⁶ALLAIN, J., *The Slavery Conventions*, op. cit, 2008, p. 6.

³⁷League of Nations Treaty Series., *Slavery, Servitude, Forced Labour and Similar Institutions and Practises Convention, de 1926*. Vol. 60, p. 253.

“La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.

La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos”.

Como se puede advertir, el elemento principal son los “atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos” que se ejercitan sobre un ser humano. Para WEISSBRODT, la citada definición remite al concepto de esclavo como “cosa” o res³⁸. Sin embargo, la Convención sobre la Esclavitud presenta varias deficiencias, pues aparte de no especificar que prácticas deberían ser consideradas como esclavitud, tampoco estableció procedimientos para conocer su incidencia en los Estados partes, y mucho menos constituyó un órgano internacional que estuviese facultado para investigar las denuncias presentadas³⁹.

Pese a ello, la amplia definición de esclavitud acordada en el Convenio de 1926 continúa estando vigente en la actualidad. Incluso ya en 1949, el Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud consideró que “no había suficientes motivos para descartar o modificar la definición contenida en el artículo 1 de la Convención sobre la Esclavitud”⁴⁰. No obstante, el referido Comité Especial sí recomendó que se elaborase una Convención complementaria a la Convención sobre la Esclavitud de 1926 para

³⁸WEISSBRODT, D., DOTTRIDGE, M (Dir.), *“La abolición de la esclavitud y sus formas contemporáneas”*. Naciones Unidas, Doc. HR/PUB/02/4.OHCHR, 2002, p.7. La esclavitud tradicional se describía como “reducción de la persona a la condición de bien semoviente” puesto que los propietarios de los esclavos podían tratarlos como parte de sus bienes, al igual que al ganado o los muebles, y venderlos o cederlos a terceros. Esas prácticas no son frecuentes en la actualidad y el criterio de propiedad puede eclipsar algunas de las otras características de esclavitud que se tienen que ver como el control absoluto a que es sometida la víctima de la esclavitud por otro ser humano, y que está implícito en la fórmula de los <<tributos del derecho de propiedad o algunos de ellos>> utilizada en la Convención sobre esclavitud.

³⁹ESPALIÚ BERDUD, C., “La definición de esclavitud en el Derecho Internacional a comienzos del siglo XXI”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, n° 28, 2014, p. 11, ISSN 1697-5197.

⁴⁰Naciones Unidas. Informe del Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud, Doc. E/AC.33/13 (1951), párr. 11. A raíz de la creación de NU en San Francisco, se actualizó la lucha contra la esclavitud, que muchos creían desaparecida para siempre. En mayo de 1949, la AG/NU encargó a su ECOSOC que estudiara la cuestión de la esclavitud, a cuyo efecto el ECOSOC designó un Comité de Expertos, compuesto por cuatro miembros seleccionados de una lista de setenta y cinco técnicos de todos los países del mundo, preparada por la División de Derechos Humanos de la Secretaría General. Según los términos de su mandato, el Comité Especial de Expertos de la Esclavitud y las Servidumbres, debía estudiar y definir la esclavitud y otras instituciones que se le asemejen; determinar la extensión y la naturaleza de los problemas que actualmente presentan la esclavitud y las servidumbres y, finalmente, sugerir los métodos que deberían adoptarse para abordar y resolver esos gravísimos problemas.

abarcas todas las demás prácticas análogas a la esclavitud⁴¹. Se adoptó de este modo, en 1956, la Convención Complementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud⁴², es decir, las llamadas formas contemporáneas de esclavitud. Aparte de la esclavitud, esta Convención Suplementaria conllevó la abolición de las siguientes instituciones y prácticas:

“ c) Toda institución o práctica en virtud de la cual:

i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;

ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;

iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona;

d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven”.

Posteriormente en 1966, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos recalcó que *“nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas”*.

Por su parte, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998 en su artículo 7.2, vuelve a plasmar sin ningún tipo de modificación la definición dada por la Convención sobre la Esclavitud de 1926: *“c) Por «esclavitud» se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños”*. Lo cierto es que esta definición es esencialmente la misma que la primera definición adoptada por la Sociedad de las Naciones hace más de 60 años, con la excepción únicamente que establece una referencia concreta al tráfico de personas.

⁴¹Naciones Unidas. *“Aplicación y seguimiento de las Convenciones sobre la esclavitud”*, Doc. E/CN.4/Sub.2/2000/3, párr.13.

⁴²United Nations Treaty Series., *Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956 (Convención Suplementaria)*, vol. 266, p. 3.

Esto no ha impedido sin embargo, que junto al concepto de esclavitud de este modo definido se hable de condiciones análogas a la esclavitud o de formas contemporáneas de esclavitud⁴³. En todo caso, todos ellos están igualmente admitidos en el ámbito internacional como se desprende de la jurisprudencia internacional. Así, el Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia (STPI de 22 de febrero de 2001) realizó una interpretación evolutiva y dinámica del concepto de esclavitud, al considerar que se trata de un concepto demasiado amplio, debiendo ser interpretado a “la luz de las circunstancias actuales”, bajo sus formas contemporáneas. Exactamente, este Tribunal señala que la “condición de esclavitud” no se encuentra en el sentido estricto de propiedad, pero sí, el ejercicio de cualquiera de las particularidades del derecho de propiedad, que por tanto, muestra la pérdida de la personalidad jurídica *de facto*. Por esa razón, el TPIY sentencia que “los atributos del derecho de propiedad” deben ser empleados en los supuestos en que una persona sea privada de su autonomía y de su capacidad de autodeterminación, hasta llegar al estado de dependencia, con el fin de explotar su trabajo o sus capacidades⁴⁴.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH de 10 de enero de 2010) utiliza una definición contemporánea de esclavitud que incluye situaciones de sumisión de la víctima a la violencia o a la coacción, lo que confiere al autor control total sobre la víctima. Esto ha sido considerado por el Tribunal como atributos del derecho de propiedad, por el uso de la fuerza, coacción o sujeción mediante la violencia. Por ese motivo, la trata de seres humanos de manera semejante a la esclavitud está fundamentada en el ejercicio de las atribuciones del derecho de propiedad, puesto que las personas son tratadas como mercancías que se compran y se venden⁴⁵.

Por tanto, la trata de seres humanos no es sinónimo del arcaico concepto de esclavitud, encontrándonos ante una institución jurídica diferente, la cual posee una definición internacionalmente aceptada y elementos constitutivos. Ahora bien, queda evidenciado que la situación de explotación y privación de los derechos humanos de una víctima de trata de personas suele conllevar servidumbre, explotación sexual o trabajo y servicios

⁴³CORREA DA SILVA, W., *Forma contemporánea de esclavitud: trata de mujeres*. Tesis doctoral, Sevilla, 2011, p. 3.

⁴⁴Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia. *Caso PROSECUTOR v. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC and Zoran VUKOVIC*. Sentencia de 22 de febrero de 2001.

⁴⁵Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso RANTSEV v. CHIPRE and Rusia*. Sentencia de 10 de enero de 2010.

forzosos a través del dominio que se ejerce sobre una persona, de ahí de acuerdo con la jurisprudencia su consideración actual como una forma contemporánea de esclavitud.

El término “esclavitud” no viene, sin embargo, definido en el Convenio de Varsovia remitiéndose su informe explicativo a los numerosos instrumentos jurídicos internacionales que existen sobre la materia, como a la Convención sobre la esclavitud de 1926, enmendada por el Protocolo de Nueva York de 1953 o la Convención Complementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956⁴⁶.

2.3.2 Explotación sexual

El primer tratado internacional referido a la trata de seres humanos con fines de explotación sexual no se produjo hasta 1904, con la adopción del Acuerdo Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas⁴⁷ -modificado por el Protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 3 de diciembre de 1948- cuyo objetivo se centraba, meramente, en la protección de las víctimas. Este Acuerdo, consideraba la trata de personas como una movilización de mujeres asociada a la esclavitud, pero ligada estrechamente a fines “inmorales” (prostitución), que exigía necesariamente, además, el cruce de fronteras nacionales⁴⁸.

Posteriormente, el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas de 1910 exigía por primera vez el castigo de *“toda persona que, con el fin de satisfacer las pasiones de otras, por medios fraudulentos o mediante la utilización de la violencia, amenazas, abusos de autoridad, o cualquier otro medio de coacción, haya contratado, secuestrado o engañado a una mujer o a una niña mayor de edad con fines inmorales; incluso cuando los diferentes actos que en conjunto constituyen el delito hubieren sido cometidos en diferentes países”*.

⁴⁶Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr.93.

⁴⁷CILLERUELO, A., “Trata de personas para su explotación”. *Revista jurídica la Ley 2008-D*, n° 781, p. 1. Asiduamente se ha escuchado hablar de “trata de blancas” refiriéndose con ello “a los proxenetas que viven del trabajo de mujeres que ejercerían la prostitución para ellos”. Ahora bien, esa designación es errónea, pues supone en primer lugar una discriminación implícita, al haberse establecido el término como distinción de los “tratantes de negros” o de esclavos, y por otra parte, por cuanto deja entrever que la trata de blancas es menos grave, cuando ello no es así.

⁴⁸STAFF WILSON, M., “Recorrido histórico sobre la Trata de Personas”. *Programa Andino de Derechos Humanos (PADH)*, 2009, p. 2.

En 1921, el Convenio Internacional para la Supresión de la Trata de Mujeres y Niños, - modificado por el Protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de octubre de 1947- legitimaba a los Estados a sancionar a toda persona que ejerciese la trata de niños. Por su parte, el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad de 1933, obligaba a castigar a los sujetos que desempeñasen la trata de mujeres mayores de edad, con independencia de que éstas manifestasen consentimiento.

En 1949 las Naciones Unidas consensuaron que estos 4 Convenios anteriores quedaban unificados en un Convenio específico en la materia⁴⁹, el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena. En su preámbulo este Convenio establece que *“la prostitución y el mal que la acompaña, la trata de personas para fines de prostitución, son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bienestar del individuo, de la familia y de la comunidad”*⁵⁰. Sin embargo, aunque la Convención procuró englobar la trata de personas, la realidad es que no ha conseguido definir este fenómeno en su integridad, pues ni siquiera hace referencia a la distinción entre adultos y menores, obviando de esta forma, la especial protección que estos últimos precisan como causa de su falta de madurez física y mental. Además resulta ineficaz, debido a que, a pesar de conferir carácter delictivo a la prostitución y al tráfico de sexo no establece ni recomienda mecanismo de vigilancia alguno.

Es de destacar que estos instrumentos jurídicos no diferencian la trata de personas de la prostitución, haciendo equivalentes ambos términos y sin distinción entre dichas figuras⁵¹. Sin embargo en palabras de MICHÉLE HIRSCH por prostitución forzada debe entenderse “todo acto, con fines de lucro, de inducir a una persona mediante

⁴⁹CASOLA, LAURA ANGÉLICA., “Los crímenes de lesa humanidad y el delito de trata de personas: análisis del principio de legalidad a la luz del Estatuto de Roma y de la Constitución Argentina”. *Revista electrónica cordobesa de derecho internacional público*, Vol. 1, n° 1, 2011, p. 2

⁵⁰Naciones Unidas. Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, firmado en Nueva York, el 2 de diciembre de 1949. *Diario Oficial de la Sociedad de las Naciones Unidas*, 21 de marzo de 1950. Este Convenio ha sido el instrumento jurídico más importante en el ámbito de la trata de mujeres hasta hace relativamente poco tiempo, concretamente, hasta la promulgación del Protocolo de Palermo, pero aún así este instrumento continúa estando vigente.

⁵¹STAFF WILSON, M., *op. cit.*, 2009, p. 2. La definición emitida por el Convenio de 1949, supuso relacionar la trata de blancas con la prostitución, y ésta con esclavitud. Siendo utilizado el término de tráfico humano o de personas, solamente para relacionarlo con el comercio internacional de mujeres y menores de edad. Con el paso de los años la designación de “trata de blancas” fue quedando en desuso, debido a que la trata de personas afecta a personas de diferente sexo, raza, edad, cultura y ubicación geográfica.

cualquier forma de coacción a proporcionar servicios sexuales a otra persona”⁵². Igualmente, la Organización Internacional del Trabajo describe la prostitución forzada como “la posesión de mujeres y niños y niñas por parte de proxenetas, propietarios de casas de prostitución y algunas veces incluso clientes, con fines de lucro, satisfacción sexual y/o dominio”⁵³.

Décadas después, la Recomendación No. R (2000) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre medidas contra la trata de seres humanos con el propósito de explotación sexual, ofrece una definición, incluso, cuando aún no existía un consenso internacional de la expresión *trata de personas con fines de explotación sexual*⁵⁴. La aclaración que presenta la Recomendación mencionada se acerca, sin embargo, más a una definición de trata de personas genérica, que de explotación sexual:

“La trata de seres humanos con fines de explotación sexual incluye la adquisición por una o más personas físicas o jurídicas y / o la organización de la explotación y / o el transporte o la migración -legal o ilegal- de las personas, incluso con su consentimiento, a los efectos de su explotación sexual, entre otras cosas por medio de la coacción, la violencia en particular o amenazas, engaño, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad”.

La separación definitiva de la trata y de la prostitución se produjo con el Protocolo de Palermo, y fue ratificado posteriormente por el Convenio de Varsovia, y supuso un paso determinante para acrecentar la cooperación internacional en la lucha contra la trata de personas, puesto que los países que legitimaban en su derecho interno la prostitución, rechazaban tolerar que esta práctica fuese siempre un acto de explotación. Se negaban a reconocer que todo hecho en el que mediase consentimiento, y se tratase de una persona mayor de edad debía considerarse trata de personas. Como consecuencia de ese debate se llegó a la consideración de que la expresión de prostitución resultaba desorbitante, por lo que, en último lugar se prefirió reemplazarlo por el término de explotación

⁵²HIRSCH, M. “*Plan of Action Against Traffic in Women and Forced Prostitution*”. Consejo de Europa EG(96) 2 (1996).

⁵³LIN LEAN, L (ed.). *The Sex Sector: The Economic and Social Basis of Prostitution in South East Asia*. Ed. International Labour Organization, Geneva, 1998, p. 20.

⁵⁴Consejo de Europa. Recomendación. (2000)11 del Comité de Ministros, de 19 de mayo de 2000, a los Estados miembros sobre medidas contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Debido a que España experimentó un crecimiento notable de actividades relacionadas con el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual, que a menudo son vinculadas con el crimen organizado, y extendiéndose más allá de las fronteras nacionales, el Comité de Ministros del Consejo de Europa, consideró necesario establecer una estrategia paneuropea para combatir la trata de personas con fines de explotación sexual, y proteger a sus víctimas. Por ello en mayo de 2000 aprobaron la Recomendación (2000) 11.

sexual⁵⁵. Sin embargo, aparte de la Recomendación del Consejo de Europa citada, no podemos encontrar otro instrumento internacional que aborde exclusivamente la vertiente de la explotación sexual, y aporte una definición.

En cambio, en el ámbito de la trata infantil, y, a diferencia de lo que ocurre con la trata de personas con fines de explotación sexual en adultos, se han desarrollado diferentes definiciones sobre la trata de personas con fines de explotación sexual en niños y niñas. Entre los instrumentos legales que recoge la prohibición de la explotación sexual en menores de edad, es preciso destacar los siguientes.

En 1989, por primera vez se reconoce de manera expresa el derecho de los niños a ser amparados contra toda forma de explotación y de abusos sexuales, gracias a la adopción de la Convención de los Derechos de los Niños⁵⁶. No obstante, no es hasta el Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial Infantil (ESCI), celebrado en 1996 en Estocolmo, cuando se proporciona la primera definición de la Explotación Sexual Comercial Infantil⁵⁷, permaneciendo plasmada en su Declaración y Programa de Acción:

“La explotación sexual comercial es una violación fundamental de los derechos de la niñez. Ésta comprende el abuso sexual por adultos y la remuneración en metálico o en especie al niño o niña y a una tercera persona o varias. El niño o niña es tratado como un objeto sexual y una mercancía. La explotación sexual comercial de la niñez constituye una forma de coerción y violencia contra los niños y niñas, que puede implicar el trabajo forzoso y formas contemporáneas de esclavitud”⁵⁸.

⁵⁵MAPELLI CAFFERENA, B., *op.cit*, 2012, p. 31.

⁵⁶Naciones Unidas. Convención sobre los Derechos de los Niños, firmada en Nueva York, de 20 de noviembre de 1989. *Diario Oficial de las Naciones Unidas*, 20 de noviembre de 1989, r. 44/25, p.17-18. La Convención de los Derechos del Niño (art.34), unge a los Estados a tomar las medidas precisas para evitar: 1. la incitación o coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal. 2. la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales. 3. la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

⁵⁷RODRIGUEZ MESA, Mª J., “El código penal y la explotación sexual comercial infantil”. *Estudios penales y criminológicos*, nº 32, 2012, p. 201. La declaración se centra en dos aspectos esenciales: por un lado, en la vulneración de los derechos de los niños y su consolidación como víctimas; y por otro, en el carácter mercantil, consumista y abusivo, siendo justamente este aspecto el que permite diferenciar esta figura de otros agravios contra la libertad o indemnidad sexual de menores. El concepto de explotación sexual comercial infantil supone la sustitución del uso de otros conceptos tales como prostitución, explotación sexual o abuso sexual infantil, al destacar que se trata de una forma de explotación comercial basada en una relación de poder en la que los explotadores se aprovechan de la víctima por su condición de menor, su condición de género, y su vulnerabilidad social.

⁵⁸CAMACHO ORDOÑEZ, L, TRUJILLO GONZÁLEZ, Mª A., “La explotación sexual comercial infantil: una ganancia subjetiva”. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, Vol. 7, nº 2, 2009, p. 1011. En este sentido, la definición abarca la utilización de niños, niñas y adolescentes como “objeto sexual” y que denota un carácter mercantil, consumista y abusivo del fenómeno.

Por su parte el Convenio n°.182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre las peores formas de trabajo infantil, adoptado en 1999, hace referencia particularmente a “*la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas*” como una de las peores formas de trabajo infantil que los Estados parte deben erradicar. Si bien, un sector doctrinal muestra su disensión con respecto a la calificación de la explotación sexual infantil como una forma de trabajo⁵⁹, lo cierto es, que las definiciones de explotación que ofrece dicho Convenio lo convierten en un vigoroso instrumento para proteger los derechos de los niños contra la explotación, inclusive evidentemente, la sexual.

Por otro lado, resultaba adecuado para consolidar los avances logrados por la Convención de los Derechos de los Niños la adopción de un nuevo instrumento jurídico. En este marco, la Asamblea de las Naciones Unidas aprobó el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía en el año 2002⁶⁰. Este Protocolo es el instrumento jurídico internacional de alcance universal más relevante en lo referente a la protección de menores frente a la explotación sexual, pues, además de presionar a los Estados a castigar como delito los actos relativos a la trata, la prostitución y la pornográfica de menores, incide en la importancia de prevenir, perseguir y reprimir este tipo de hechos, que en la mayoría de los casos traspasa las fronteras y competencias de los Estados⁶¹.

Por otra parte, en el año 2011 el Comité de los Derechos del Niño⁶² en su recomendación núm. 13 realizó una definición de abuso y explotación sexual de menores más específica:

⁵⁹RODRIGUEZ MESA, Mª J., *op. cit.*, 2012, p. 213.

⁶⁰Naciones Unidas. Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, firmado en Nueva York el 25 de mayo de 2000. *Diario Oficial de las Naciones Unidas*, 25 de mayo de 2000, r. A/Res/ 54/263. Su artículo 2.a define la venta de niños como “*todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución*”. Mientras que el artículo 3.1 a en el sentido en que se define el art. 2 “*i) Ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de: a) Explotación sexual del niño; b) Transferencia con fines de lucro de órganos del niño; c) Trabajo forzoso del niño*”.

⁶¹RODRIGUEZ MESA, Mª J., *op. cit.*, 2012., p. 210.

⁶²VILLAYERDE, S. M. “El rol del Comité de Derechos del Niño en la construcción de una doctrina vinculante en materia de promoción y protección de derechos”, en FERNÁNDEZ, S.E. *Tratados de Derechos de niños, niñas y adolescentes. La protección integral de derechos desde una perspectiva constitucional, legal y jurisprudencial*. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015, p. 179 y ss. En el ámbito

“Constituye abuso sexual toda actividad sexual impuesta por un adulto a un niño contra la que este tiene derecho a la protección del derecho penal. También se consideran abuso las actividades sexuales impuestas por un niño a otro si el primero es considerablemente mayor que la víctima o utiliza la fuerza, amenazas u otros medios de presión. Las actividades sexuales entre niños no se consideran abuso sexual cuando los niños superan el límite de edad establecido por el Estado parte para las relaciones consentidas.

- a. Incitación o coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal o psicológicamente perjudicial.*
- b. La utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial.*
- c. La utilización de un niño para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños.*
- d. La prostitución infantil, la esclavitud sexual, la explotación sexual en el turismo”⁶³.*

En el ámbito regional europeo, en el marco del Consejo de Europa se adoptó en el año 2007 el Convenio del Consejo de Europa sobre la protección de los menores contra los abusos sexuales y la explotación sexual, más conocido como, Convenio de Lanzarote, que constituye el primer tratado internacional sobre esta materia, dado que es el primero que se centra, primordialmente, en prevenir, proteger y castigar penalmente la explotación y el abuso sexual infantil⁶⁴. Este instrumento jurídico subraya que debe considerarse abuso sexual toda conducta que implique:

“a) Realizar actividades sexuales con un niño que, de conformidad con las disposiciones aplicables del derecho nacional, no haya alcanzado la edad legal para realizar dichas actividades;

b) Realizar actividades sexuales con un niño:

Recurriendo a la coacción, la fuerza o la amenaza; o abusando de una posición reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el niño, incluso en el seno de la familia; o abusando de

de Naciones Unidas, el Comité de los Derechos del Niño es un órgano internacional de protección de derechos humanos, establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño (art.43) e integrado por expertos internacionales independientes; cuya misión es supervisar específicamente la aplicación de la Convención señalada, y sus dos primeros protocolos (Protocolo facultativo relativo a la participación de niños en los conflictos armados y Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía) por los Estados Parte. Y para ello los territorios se encuentran obligados a informar sobre los avances logrados para proteger a los menores frente a esas violaciones de derechos humanos, remitiendo al Comité informes iniciales y periódicos.

⁶³Naciones Unidas. Observación General n° 13 del Comité de los Derechos del niño, de 28 de abril de 2011, sobre el Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violación (CRC/C/GC/13).

⁶⁴SERRANO MASIP, M., “Una justicia europea adaptada al menor: explotación de menores, víctimas o testigos en la fase preliminar del proceso penal”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*, n° 2, 2013, p. 8.

una situación de especial vulnerabilidad del niño, en particular debido a una discapacidad psíquica o mental o una situación de dependencia”⁶⁵.

En el marco de la Unión Europea, el Consejo también ha adoptado medidas para prevenir la trata de personas y la explotación sexual. Cabe destacar la Decisión del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativa a la lucha contra la pornografía infantil en internet, la Decisión Marco 2002/629/JAI, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos y la Directiva 2011/92/EU. Esta Directiva que sustituye en su integridad a la Decisión Marco 2004/68, ha supuesto un paso más en la protección infantil frente a la explotación sexual, pues restringe las infracciones relacionadas con la explotación sexual relativas a la prostitución o a espectáculos pornográficos⁶⁶. Dicho de otro modo, lo reduce a conductas en las que, aun cuando no se reivindica, suele existir un elemento de lucro, que es el que diferencia la explotación sexual del resto de figuras delictivas. La restricción de las conductas constitutivas de explotación sexual supone prescindir del principio de doble incriminación previsto por la Orden Europea de Detención de los abusos sexuales⁶⁷.

Pese a estos desarrollos, el Convenio de Varsovia no define los términos “explotación de la prostitución de otras personas” u “otras formas de explotación sexual” para evitar afectar de esa forma la manera en la que los Estados miembros regulan la prostitución en su legislación interna⁶⁸. Del mismo modo, este instrumento jurídico tampoco hace una distinción entre explotación sexual en mayores de edad o en menores, aunque si tiene una especial consideración respecto a éstos últimos debido a su especial vulnerabilidad.

2.3.3 Trabajo forzoso

⁶⁵Consejo de Europa. Convenio para la Protección de los Niños contra la explotación y abusos sexuales, firmado en Lanzarote, el 25 de octubre de 2007. *Treaty Official of the Council of Europe*, 25 de octubre de 2007, n° 201, p. 18.

⁶⁶Sobre la situación anterior a la aprobación de la Directiva 2011/93/EU, véase RODRIGUEZ MESA, M^a J., “Explotación sexual y pornografía infantil. Un análisis de la regulación penal en España a la luz de los requerimientos internacionales y comunitarios” en ÁLVAREZ GARCÍA, F. J, MANJÓN-CABEZA ALMEDA, A, VENTURA PÜSCHEL, A. (Coords.). *La adecuación del derecho penal español al ordenamiento de la Unión Europea. La política criminal europea*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p.329-330.

⁶⁷SANCHO DOMINGO, M^a B., “La cooperación judicial penal y el tratado de Lisboa. El ejemplo de la directiva 2011/92/EU en materia de pornografía infantil”. *Revista de derecho comunitario europeo*, n° 44, 2013, p. 286 y ss.

⁶⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 88.

El Convenio sobre la Esclavitud de 1926, a pesar de legislar y censurar únicamente la esclavitud, realiza un guiño al trabajo forzoso u obligatorio. Es cierto, que este acuerdo internacional no establece ninguna definición al respecto, pero, no lo considera sinónimo de esclavitud, tal y como puede deducirse del Preámbulo: “*tomar las medidas pertinentes para evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud*”⁶⁹, poniendo de manifiesto que se trata de un trabajo realizado contra la voluntad del trabajador⁷⁰.

En 1930, la Organización Internacional del Trabajo elaboró el primer convenio que regulaba la supresión del trabajo forzoso, denominado Convenio relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio (Convención nº 29). Este Convenio definió por primera vez la expresión trabajo forzoso u obligatorio en los siguientes términos: “*El trabajo forzoso u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente*”. Para ROGER PLANT, esta definición “implica coacción e involucra dos elementos básicos”⁷¹ que integran el trabajo forzoso: 1º trabajo bajo la amenaza de una pena, y 2º trabajo que no se ofrece voluntariamente. Además, el citado Convenio también prevé algunas excepciones que no podrán ser consideradas trabajo forzoso u obligatorio:

- a) “*Cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar;*
- b) *Cualquier trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales de los ciudadanos de un país que gobierne plenamente por sí mismas;*
- c) *Cualquier trabajo o servicio que exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;*
- d) *Cualquier trabajo o servicio que se exija en casos de fuerza mayor, es decir, guerra, siniestros o amenaza de siniestros, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, invasiones de animales, de insectos o de parásitos vegetales dañinos, y en general, en todas las circunstancias que pongan en peligro o amenacen poner en peligro la vida o las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población;*

⁶⁹Naciones Unidas. Convenio sobre la esclavitud, firmado en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, párr. 6.

⁷⁰CORREA DA SILVA, W., “Relación entre esclavitud, formas análogas a la esclavitud y trabajo forzoso u obligado”, en CORREA DA SILVA, W. *Forma contemporánea de esclavitud: trata de mujeres*. Tesis doctoral, Sevilla, 2011, p. 155.

⁷¹PLANT, ROGER., *Preguntas y respuestas sobre el acoso de la coacción*. Informe global de la Organización Internacional del Trabajo sobre trabajo forzoso, 2009.

- e) *Los pequeños trabajos comunales, es decir, los trabajos realizados por los miembros de una comunidad en beneficio directo de la misma, trabajos que, por consiguiente, pueden considerarse como obligaciones cívicas normales que incumben a los miembros de la comunidad, a condición de que la misma población o sus representantes directos tengan derecho a pronunciarse sobre la necesidad de esos trabajos*”⁷².

Ahora bien, a pesar de la relevancia que incluso hoy en día presenta el Convenio relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio, lo cierto es que no establece una prohibición categórica del trabajo forzoso u obligatorio. Los Estados parte se obligan, simplemente, a suprimir *“lo más pronto posible”* (art. 1.1) esta práctica, pudiendo hacer uso de ella *“durante el período transitorio, únicamente para fines públicos y a título excepcional”* (art. 1.2).

Además el derecho a un trabajo digno no fue reconocido hasta 1948 con la promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos al disponer que *“toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”* (art. 23.1).

Ese avance favoreció que en 1957 la Organización Internacional del Trabajo aprobase un segundo instrumento, el Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso (Convención nº 105), que *“no constituye una revisión del instrumento anterior; antes bien, se puede considerar que lo complementa”*⁷³. A diferencia de su predecesor, este otro Convenio dispensa la supresión definitiva del trabajo forzoso en los siguientes supuestos:

- a. *“Como medio de coerción o de educación política o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;*
- b. *Como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;*
- c. *Como medida de disciplina en el trabajo;*
- d. *Como castigo por haber participado en huelgas;*

⁷²Organización Internacional del Trabajo. Convenio sobre el trabajo forzoso, firmado en Ginebra el 28 de junio de 1930.

⁷³Director General Alto al Trabajo Forzoso (OIT). *“Con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo”*. Conferencia Internacional del Trabajo 89ª reunión 2001, Ginebra, p. 136.

e. *Como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa*”⁷⁴

No obstante, el Convenio de 1957 no modifica la definición básica de trabajo forzoso u obligatorio⁷⁵, con una salvedad, y es que prohíbe su práctica aún en los casos para fines públicos. La OIT ha completado recientemente estos resultados jurídicos con la adopción en junio de 2014 del Protocolo vinculante sobre el trabajo forzoso, complementado por una Recomendación (núm. 203), para incluir medidas de prevención, protección y reparación, así como para intentar garantizar la extinción de las formas contemporáneas de esclavitud.

Tanto el Protocolo de Palermo en su art. 3 a), como el Convenio de Varsovia en el art. 4 a) aluden al término de *trabajo o servicio forzoso*, pero ninguno de estos instrumentos jurídicos ofrece una explicación más detallada sobre lo que debemos entender por dichos conceptos. No obstante, los redactores del Convenio de Varsovia en el informe explicativo manifestaron que se habían inspirado expresamente en el Convenio nº 29 de la OIT y que el art. 4 se suscribía en la jurisprudencia del TEDH en la materia⁷⁶. A este respecto conviene precisar que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH de 23 de noviembre de 1983) ha considerado que el término “trabajo forzoso”, tal y como se utilizan en el art. 4 CEDH, deben ser entendidos “en sentido amplio” abarcando por tanto “el concepto de servicios forzosos”⁷⁷. Por lo tanto, desde el punto de vista de los redactores del Convenio no habría que establecer distinción alguna entre ambos conceptos⁷⁸.

2.3.4 Servidumbre

No es posible encontrar una definición concreta e internacionalmente aceptada de servidumbre en este ámbito. Únicamente, aparece mencionada en algunos cuerpos

⁷⁴Organización Internacional del Trabajo. Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, firmado en Ginebra el 25 de junio de 1956.

⁷⁵Organización Internacional del Trabajo. “*Una alianza global contra el trabajo forzoso*” Informe I (b) global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT, a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 2005, Ginebra p. 5. El trabajo forzoso no puede equipararse simplemente con salarios insuficientes o con condiciones de trabajo precarias, pues el concepto tampoco abarca las situaciones de mera necesidad económica. Ahora bien, el trabajo forzoso constituye una grave violación de los derechos humanos y una restricción de la libertad personal, según la definición contenida en los convenios de la OIT relativos a este tema y en otros instrumentos internacionales conexos relativos a la esclavitud, a las prácticas análogas a la esclavitud, a la servidumbre por deudas y a la condición de siervo.

⁷⁶Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 89, 90 y 91.

⁷⁷Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Van der Müsselle contra Bélgica*. Sentencia de 23 de noviembre de 1983, serie A, núm. 70, apartado 37.

⁷⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, parra. 92.

legales, como por ejemplo, la citada Convención Complementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956. Pero dicha Convención, define exclusivamente la servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba, pero no prohíbe la servidumbre en el resto de ámbitos, ni ofrece una definición genérica de la misma. En particular, entiende que:

“a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;

b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición”

Por su parte, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 8.2 manifiesta que *“nadie estará sometido a servidumbre”*. Este texto legal tampoco define la servidumbre. Solamente la prohíbe, pero sin aclarar que debe entenderse por servidumbre.

Cabe señalar por tanto, que en la actualidad aún no se ha adoptado un instrumento jurídico dedicado a regular la servidumbre y todos sus ámbitos, no siendo posible siquiera encontrar una definición consensuada de dicha figura. No obstante, algunos autores, ofrecen definiciones, como por ejemplo, MANFRED NOWAK que entiende por servidumbre *“todas las formas concebibles de dominación y humillación de los seres humanos”*⁷⁹.

Los redactores del Convenio de Varsovia también se remiten expresamente a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH de 24 de junio de 1982) que considera a la servidumbre una forma particular de esclavitud, que difiere de ella menos en su carácter que en su grado. Aunque constituya “una forma

⁷⁹NOWAK, M. U.N., *Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*. Ed. Kehl am Rhein: Engel, Germany, 2005, p. 309.

particularmente grave de denegación de libertad”⁸⁰ no contiene los atributos de propiedad característicos de la esclavitud.

2.3.5 Tráfico de órganos

El trasplante de órganos de origen humano constituye uno de los mayores avances de la medicina durante el siglo XX. Sin embargo, la creciente utilización de esta técnica, ha provocado que los órganos humanos sean cada vez más demandados y, por lo tanto, progresivamente más escasos, dando lugar a la conformación de un mercado negro de órganos humanos, o a la consecución ilegal de órganos procedentes de personas fallecidas⁸¹. Este fenómeno, según ha afirmado la ONU, “*constituye una flagrante violación de los derechos humanos, incluida la integridad de sus víctimas*”⁸², por lo que debe exigirse mayores esfuerzos para combatir este problema.

En el ámbito internacional, la Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes, adoptada en la Cumbre Internacional sobre turismo de trasplantes y tráfico de órganos de 2008, aparte de declararse a favor de la gratuidad de las donaciones de órganos, también distingue y define los conceptos de tráfico de órganos, comercio de trasplantes y el turismo de trasplantes.

De conformidad con este tratado, el *tráfico de órganos* es la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas vivas o fallecidas o sus órganos, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, o a la concesión o recepción de pagos o beneficios por parte de un tercero para obtener el control sobre el donante potencial, con fines de explotación mediante la extracción de órganos para trasplante. Como puede observarse, se trata de un concepto basado literalmente en el concepto ofrecido por el Protocolo de Palermo, modificando únicamente el objeto de la actividad de la trata. Por tanto, los elementos sustanciales de

⁸⁰Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Van Droogenbroeck v. Bélgica*. Sentencia de 24 de junio de 1982.

⁸¹MOYA GUILLEM, C., “El tráfico de órganos humanos. Estudio de su sanción en la legislación chilena y española” *Revista de Estudios de justicia*, nº 20, 2014, p.88.

⁸²Naciones Unidas. Resolución 59/156, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 20 de diciembre de 2004, sobre Prevención, Lucha y Sanciones contra el tráfico de órganos humanos. *Diario Oficial de las Naciones Unidas*, de 3 de febrero de 2005, párr.6.

la trata de personas han de confluir, igualmente, en el concepto de tráfico de órganos, y fundamentalmente el elemento de ausencia de consentimiento del donante⁸³.

El *comercio de trasplantes* es el tratamiento de un órgano como una mercancía, incluyendo la posibilidad de su compra, su venta o su utilización para obtener beneficios económicos. En palabras de PUENTE ABA, el eje del comercio de trasplantes se encuentra en la existencia de lucro, “ya que hay una contraprestación económica que se paga al vendedor del órgano”⁸⁴. Por tanto, se advierte sin ningún tipo de duda que comercio y tráfico de órganos son conceptos totalmente opuestos, debido a que el núcleo del comercio es el ejercicio de una actividad económica de compraventa, mientras que el tráfico de órganos precisa la falta de consentimiento del donante. En el comercio de órganos, puede suceder que la parte vendedora haya sido inducida o conminada a realizar el acuerdo⁸⁵, en tales circunstancias, no entraríamos ya en el marco del tráfico de órganos.

Por su parte, el *turismo de trasplantes* vendría definido como el movimiento de órganos, donantes, receptores o profesionales del trasplante a través de las fronteras jurisdiccionales con fines de trasplante. El viaje para trasplantes se convierte en el turismo de trasplantes si se trata de tráfico de órganos y / o comercialización de trasplantes o si los recursos (órganos, los profesionales y los centros de trasplante) dedicadas a proveer trasplantes a pacientes de otro país minan la capacidad del país para proporcionar servicios de trasplantes a su propia población.

La comunidad internacional es contraria tanto al tráfico como al comercio de órganos. En este último supuesto, se entiende que aunque existe consentimiento por parte del donante, éste no es absolutamente libre, pues los sujetos que se ven involucrados en ese

⁸³AROMAA, K., “Trafficking in human beings: uniform definitions for better measuring and for effective counter – measures”, en SAVONA, E.U. / STEFANIZZI, S. (Eds.), *Measuring human trafficking. Complexities and pitfalls*. Ed. Springer, New York, 2007, p. 15; CANCIO MELIÁ, MARAVER GÓMEZ. “El derecho penal español ante la inmigración”, en BACIGALOPU SAGGESE, S, CANCIO MELIA (Coords.), *Derecho penal y política trasnacional*. Ed. Atelier, Madrid, 2005, p. 356; GARCÍA VÁZQUEZ, S., “Inmigración ilegal y trata de personas en la Unión Europea: la desprotección de las víctimas”, *Revista de Derecho Constitucional Español*, nº 10, 2008, p. 235; PÉREZ ALONSO, E., *Tráfico de personas e inmigración clandestina (Un estudio sociológico, internacional y jurídico – penal)*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 155.

⁸⁴PUENTE ABA, M.L., “La protección frente al tráfico de órganos: su reflejo en el código penal español” *Revista de derecho y proceso penal*, nº 26, 2011, p. 143.

⁸⁵GARCÍA ALBERO, R., “El nuevo delito de tráfico de órganos (art. 156 bis)”, en ÁLVAREZ GARCÍA, F.J, GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.). *Comentarios a la reforma penal de 2010*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 184.

acto, mayoritariamente, lo hacen por cuestiones económicas⁸⁶. Desde esta perspectiva, en el año 2010, la Organización Mundial de la Salud actualizó los Principios Rectores sobre Trasplante de células, tejidos y órganos humanos,⁸⁷ de 1991, para reiterar que ni el cuerpo humano ni sus partes pueden ser objeto de transacción comercial.

En el ámbito del Consejo de Europa, el Convenio de Varsovia no aporta ninguna definición sobre lo que debe entenderse por “extracción de órganos” limitándose los redactores a remitirse al principio de que no está permitido que el cuerpo humano o sus partes, como tales, generen beneficios económicos, tal y como lo estableció en el art. 21 de la Convención sobre los Derechos Humanos y Biomedicina de 1997⁸⁸.

En el año 2014 se aprobó el Convenio del Consejo de Europa contra el Tráfico de Órganos, que supuso un hito en la lucha contra este tipo de prácticas. Además, alcanza una dimensión mundial, ya que no sólo puede ser ratificado por los Estados miembros y los países observadores del Consejo de Europa, sino también por cualquier país del mundo. El referido Convenio ofrece en el artículo segundo la primera definición aceptada internacionalmente de tráfico de órganos y de órgano humano contenida en un instrumento jurídico internacionalmente vinculante, en los términos que se mencionan a continuación y que tal vez deberían tenerse en cuenta a los efectos del Convenio objeto de nuestro estudio:

“-Por tráfico de órganos humanos se entenderá toda actividad ilícita en relación con órganos humanos, tal como lo establece el apartado 1 del artículo 4 y los artículos 5, 7, 8 y 9 del presente Convenio;

-Por órgano humano se entenderá una parte diferenciada del cuerpo humano, formada por diferentes tejidos, que mantiene su estructura, vascularización y capacidad para desarrollar funciones fisiológicas con un nivel de autonomía importante. Se considerará que una parte de un

⁸⁶PUENTE ABA, M.L., *op. cit.*, 2011, p. 145.

⁸⁷Organización Mundial de la Salud. Resolución 63.22, de la Asamblea Mundial de la Salud, de 21 de mayo de 2000, sobre trasplante de órganos y tejidos humanos. Las células, tejidos y órganos deberán ser objeto de donación a título exclusivamente gratuito, sin ningún pago monetario u otra recompensa de valor monetario. Deberá prohibirse la compra, o la oferta de compra, de células, tejidos u órganos para fines de trasplante, así como su venta por personas vivas o por los allegados de personas fallecidas. La prohibición de vender o comprar células, tejidos y órganos no impide reembolsar los gastos razonables y verificables en que pudiera incurrir el donante, tales como la pérdida de ingresos o el pago de los costos de obtención, procesamiento, conservación y suministro de células, tejidos u órganos para trasplante.

⁸⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 96.

órgano es también un órgano si su función es utilizable para el mismo fin que el órgano completo en el cuerpo humano, manteniendo los requisitos de estructura y vascularización”⁸⁹.

Como ha quedado patente, el tráfico ilícito de órganos es una actividad ilegal cada vez más utilizada por los traficantes, pues supone una manera relativamente sencilla de obtener rendimientos económicos, de ahí que los organismos internacionales y regionales hayan incrementado sus esfuerzos para poder erradicar dicha práctica.

2.4 LA TRATA DE PERSONAS Y EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

En este punto en el que nos estamos ocupando de la definición de la trata de personas es indudablemente necesario distinguir esta figura del tráfico ilícito de migrantes, debido a que estamos ante dos hechos completamente diferentes, que tradicionalmente han sido objeto de cierta confusión.

El tráfico ilícito de migrantes tiene su propio instrumento jurídico, regulado en el Protocolo de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire. Dicho texto legal, más conocido como “Protocolo sobre migrantes” ofrece una definición de lo que debe entenderse por tráfico ilícito de migrantes, al disponer que: *“la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”⁹⁰.*

Lo primordial en esta variedad delictiva es la entrada ilegal de una persona en un Estado que no es el suyo, con la intención de permanecer en él por período indeterminado, sin ser poseedor de los correspondientes permisos de residencia, a cambio de entregar una contraprestación, normalmente económica, a los traficantes. En ocasiones, la forma en que se lleva a cabo el transporte y la entrada clandestina en el territorio de destino puede poner en peligro su vida o seguridad⁹¹. Desde esta perspectiva, es posible destacar tres

⁸⁹Consejo de Europa. Convenio contra el Tráfico de Órganos, firmado en Santiago de Compostela, el 24 de mayo de 2015. *Treaty Office of the Council of Europe*, el 25 de mayo de 2015, núm. 216.

⁹⁰Naciones Unidas. Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire, firmado en Nueva York, el 15 de noviembre del 2000, art.3.

⁹¹MAYORDOMO RODRIGO, V. “Nueva regulación de la trata, el tráfico ilegal y la inmigración clandestina de personas”. *Estudios penales y criminológicos*, n°. 31, 2011, p. 329.

grandes puntos que diferencian con claridad la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y que se refieren al consentimiento, la transnacionalidad y la explotación.

Por lo que se refiere al consentimiento, en el caso del tráfico ilícito de migrantes, precisamente son los migrantes los que consienten y permiten que se lleve a cabo ese acto, a pesar de realizarse en condiciones peligrosas, e incluso, a veces degradantes. Por el contrario, la trata de personas supone la instrumentalización de seres humanos, a través de conductas que contravienen su consentimiento o libertad de parecer, con el fin de someterlas a situaciones similares a la esclavitud⁹², o dicho de otra manera, las víctimas de ese delito no consienten o, si lo hicieron inicialmente, ese consentimiento carece de valor en cuanto se produce engaño, coacción, amenazas, abuso de poder, o cualquier otra forma de obligación.

En cuanto a la transnacionalidad, el tráfico ilícito de migrantes es siempre transnacional⁹³, mientras que el tráfico de seres humanos puede existir a nivel nacional, no exigiendo necesariamente la existencia de un elemento transnacional.

Finalmente, en el tráfico ilícito de migrantes el hecho finaliza con la llegada de los migrantes a su destino⁹⁴. En cambio, la trata de personas implica una explotación continua para las víctimas, obligadas a generar ganancias constantes para los traficantes. El tráfico ilícito de migrantes lo que facilita es la entrada de personas al país de destino, de manera ilegal, a cambio de dinero. Por el contrario, la trata de personas constituye una categoría de tráfico humano donde son degradados los seres humanos a la condición de objeto. Se negocian en cadenas mercantiles, se trasladan dentro o fuera del país, y luego en el lugar de destino se someten a condiciones de explotación⁹⁵. En conclusión, el tráfico ilegal de migrantes atenta fundamentalmente contra los Estados⁹⁶ además de los derechos humanos, a diferencia de la trata de personas, que vulnera los derechos humanos de las personas.

⁹²POMARES CINTAS, E., “Reforma del Código Penal español en torno al delito de tráfico ilegal de migrantes como instrumento de lucha contra la inmigración ilegal en la Unión Europea”. *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, Vol. 19, nº 25, 2015, p. 5.

⁹³MAYORDOMO RODRIGO, V., *El delito de tráfico ilegal e inmigración clandestina de personas*. Ed. Iustel, Madrid, 2006, p. 109.

⁹⁴ZLOTNIK, H., “Tendencias de la migración internacional desde 1980”, en BLANCO FÉRNANDEZ, C (coord.). *Migraciones: nuevas movilidades en un mundo en movimiento*. Ed. Anthropos, Bilbao, 2006, p. 147.

⁹⁵Vid. MAYORDOMO RODRIGO., *op. cit.*, 2006, p. 115.

⁹⁶POMARES CINTAS, E., *op. cit.*, 2015, p. 5.

3. EL CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE LA LUCHA CONTRA LA TRATA DE PERSONAS

3.1 LA ACCIÓN PREVIA DEL CONSEJO DE EUROPA EN EL ÁMBITO DE LA TRATA DE PERSONAS

Es a partir de finales de los años 80, con la llegada de la posguerra fría y el fenómeno de la globalización⁹⁷ cuando el Consejo de Europa comienza su andadura en la lucha contra la trata de personas y, particularmente, a través del Comité de Dirección para la Igualdad entre Mujeres y Hombres (CDEG)⁹⁸ del Comité de Ministros, que se ocupó de realizar estudios e investigaciones para erradicar la trata de personas.

Sobre la base de estos trabajos, en 1991, el Comité de Ministros adoptó la Recomendación No. R (91) 11 sobre la explotación sexual, la pornografía, la prostitución y la trata de niños y jóvenes mayores de edad⁹⁹. En ella recomienda a los gobiernos de los Estados miembros a adoptar las siguientes medidas: a) Tipificación penal: consideración como delictivos de los comportamientos de producción y distribución de material pornográfico que implique a niños; la inducción, favorecimiento o facilitación de la prostitución infantil; el proxenetismo relativo a niños y jóvenes; la trata de niños y jóvenes con fines de prostitución u otras formas de explotación sexual. Para esta constelación de comportamientos se prevé la implantación de sanciones apropiadas y adecuadas a su gravedad. b) Competencia jurisdiccional:

⁹⁷ESCRIBANO ÚBEDA, J., *Terrorismo, Narcotráfico, Blanqueo de capitales, Trata de Personas, Tráfico ilícito de migrantes, Tráfico ilícito de armas: lucha global contra la delincuencia organizada*. Ed. Visión Libros, Madrid, 2009, p. 21. La globalización ha fomentado el incremento de las actividades ilícitas de la Delincuencia Organizada y con ellas aumentan el número de personas que son víctimas de dichas prácticas ilegales. La vulneración de los Derechos Fundamentales, en cuanto pilares de la dignidad de todo ser humano, siendo uno de los principales efectos negativos de la trata de personas. Siendo las víctimas sometidas a todo tipo de vejaciones físicas y morales, lo que ha incrementado la preocupación de las organizaciones internacionales que intentan garantizar los derechos humanos inherentes a las personas.

⁹⁸The Steering Committee for Equality between Women and Men. “Combating gender stereotypes in education”. Strasbourg, EG (97) 4, May, 1997. El CDEG tiene sus orígenes en el Comité sobre el Estatuto de la Mujer, creado en 1979. Este comité pasó a tener carácter permanente con la creación en 1982 del Comité para la igualdad entre las mujeres y los hombres (CAHFM). En 1987 el CAHFM dio lugar al Comité Europeo para la igualdad entre las mujeres y los hombres y, finalmente, en 1992 vio la luz el CDEG, lo que supuso un paso adelante en la lucha por la igualdad, al conferírsele el estatuto de Comité director, lo cual supone un importante acrecentamiento de sus poderes, entre los que se incluye la posibilidad de crear estructuras subordinadas, tales como grupos de trabajo o de especialistas, comités de expertos, etc. pero siempre bajo la supervisión del Comité de Ministros.

⁹⁹Consejo de Europa. Recomendación (91) 11 del Comité de Ministros, de 9 de septiembre de 1991, sobre la explotación sexual, la pornografía, la prostitución y la trata de niños y jóvenes mayores de edad, de 9 de septiembre de 1991.

introducción de reglas de competencia extraterritorial con el fin de permitir la persecución y sanción de los nacionales que hayan cometido actos de explotación sexual de niños y jóvenes fuera del territorio nacional y, en su caso, mejorar la cooperación internacional en este campo. c) Medidas de protección: implantación de medidas preventivas y asistenciales, de carácter médico, psicológico, social y jurídico, a favor de menores (edad inferior a 16 años) y jóvenes (edad entre 16 y 21 años)¹⁰⁰.

Ese mismo año, el CDGE organizó en Estrasburgo un seminario sobre medidas contra el tráfico de mujeres y la prostitución forzada como violación de los derechos humanos y la dignidad humana, en el que se constituyó un Grupo de Expertos para que desarrollase propuestas de acción para luchar contra la trata de personas, y que finalmente acabó suscribiendo la adopción de la que fue la Recomendación 1325 (1997) de la Asamblea Parlamentaria, de 23 de abril de 1997, relativa a la trata de mujeres y a la prostitución forzada¹⁰¹. En 1994, ese mismo Comité solicitó a la consultora Michéle Hirsch, elaborar un Plan de Acción contra el tráfico de mujeres y la prostitución forzada que sugiriese áreas de reflexión y de investigación, con el fin de elaborar posteriores recomendaciones a los Estados miembros sobre aspectos legislativos y judiciales, además de incidir en la necesidad de que las víctimas de trata de seres humanos recibiesen asistencia, apoyo y rehabilitación. El Plan fue presentado en 1996.¹⁰²

Sin embargo, a pesar de las iniciativas llevadas a cabo, la trata de personas no alcanzó una notoria preocupación para el Consejo de Europa hasta la celebración, en 1997, de la II Cumbre de Jefes de Estado y Gobierno del Consejo de Europa, en la que se debatió por primera vez la posibilidad de elaborar un instrumento jurídico específico para eliminar todas las formas de violencia y explotación contra la mujer. En esta Cumbre se acordó, finalmente, considerar que todas las formas de explotación de la mujer son amenazas para la seguridad de los ciudadanos y de la democracia al afirmar su

¹⁰⁰SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I., “La inmigración ilegal y el código penal, en especial, el artículo 188 del código penal: tráfico de personas para su explotación sexual”. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, nº 13, 1999, p. 28.

¹⁰¹WIJERS, M., “Política de la Unión Europea sobre el tráfico de mujeres”, en ROSILLI, M (Coord.). *Políticas de género en la Unión Europea*. Ed. Narcea S.A, Madrid, 2001, p. 247.

¹⁰²HIRSCH, M. “*Plan of action against traffic in women*”. Strasbourg, Doc. EG (96) 2, 1996.

“determinación por combatir la violencia contra la mujer, y todas las formas de explotación sexual de la mujer”¹⁰³.

Tras la celebración de la Cumbre de 1997, el Consejo de Europa llevó a cabo diversas actividades en las que se preocupó no sólo de la acción, sino también de la sensibilización. Muestra de ello son, por ejemplo, el seminario internacional llevado a cabo por el CDEG, en 1998, sobre el papel de las ONG's en la acción contra el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual o el seminario sobre “buenas” y “malas” prácticas en relación con la imagen de la mujer en los medios de comunicación, en el que se hacía especial hincapié en el caso del tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual.

Por otro lado, el CDEG se convenció de que el tráfico de personas sólo podía enfrentarse a través de un enfoque pluridisciplinar y coordinado en el que participasen todas las partes interesadas a nivel nacional, regional o internacional. Así decidió establecer un Grupo Multisectorial sobre la acción contra el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual (EG-S-TS), bajo su autoridad. Este grupo inició su trabajo en 1997 y se dedicó a estudiar los procedimientos para prevenir el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual de mujeres y de jóvenes. Su labor se concretó en la adopción de la Recomendación (2000) 11 del Comité de Ministros.

Esta Recomendación (2000) 11 del Comité de Ministros sugería a los Estados miembros medidas de prevención, protección y cooperación que pudieran ayudar a proteger los intereses de las víctimas, garantizar que los tratantes fueran juzgados, pero respetando los intereses de las demás partes implicadas, tales como las autoridades médicas, sociales y judiciales, autoridades de migración y ONG's. De igual manera sugería el establecimiento de un órgano internacional – conocido como Grupo de Expertos- que coordinase la lucha contra el tráfico y la adopción de un fichero europeo de personas desaparecidas. Estas medidas constituían directrices para los Estados miembros, cuando de acuerdo con su legislación nacional lo pudieran aplicar¹⁰⁴. Además, ofrecía una definición de explotación sexual en los siguientes términos:

¹⁰³Consejo de Europa. *“Final declaration and action plan”*. Strasbourg, Second Summit of Heads of State and Government, 10-11 de octubre de 1997.

¹⁰⁴Consejo de Europa. Recomendación R. (2000) 11 adoptada por el Comité de Ministros, de 19 de mayo del 2000, sobre el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual y memorándum explicativo, de 19 de mayo de 2000.

“El tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual incluye la obtención, por parte de una o varias personas, físicas o jurídicas y/o de la organización de explotación y/o transporte o emigración - legal o ilegal - de personas, incluso con su consentimiento, con el fin de su explotación sexual, entre otras formas, por medio de la coacción, en particular violencia o amenazas, engaño, abuso de autoridad o de una posición de vulnerabilidad”.

Posteriormente, el Comité de Ministros adoptó la Recomendación (2001) 16 sobre protección de los niños contra la explotación sexual, que aplica las mismas directrices de protección, prevención, cooperación y coordinación de la anterior¹⁰⁵, con la particularidad de que en este caso las víctimas son exclusivamente menores.

Una de las iniciativas relativamente más recientes del Consejo de Europa en el ámbito de la trata ha sido el Proyecto LARA, llevado a cabo entre los años 2002-2003. Este proyecto instaba a los países del sudeste de Europa a reformar su legislación penal para implantar instrumentos que combatiesen la trata de personas, así como a establecer medidas de prevención. Como resultado, este Proyecto logró que la mayoría de los Estados aprobasen planes nacionales de acción, comprendiendo medios de prevención para la trata de seres humanos, protección para las víctimas y el enjuiciamiento de los sujetos dedicados al tráfico de personas.

Como consecuencia de los avances que el Consejo de Europa estaba llevando a cabo en este campo y, ante la falta de protección en materia de derechos humanos de otros instrumentos jurídicos, en el año 2002 la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa adoptó la Recomendación 1545 (2002)¹⁰⁶ sobre la campaña contra la trata de mujeres. En ella plantea al Comité de Ministros la elaboración de un instrumento jurídico vinculante en materia de trata de personas, abierto a Estados no miembros y, todo ello partiendo de la definición de tráfico de personas que figuraba en la Recomendación (2000) 11.

En 2003, la Asamblea Parlamentaria en la Recomendación 1610 (2003)¹⁰⁷ sobre migraciones relacionadas con la trata de mujeres y la prostitución volvió a sugerir al Comité de Ministros que comenzara con la redacción de un Convenio del Consejo de Europa en materia de trata. Le recomendó que este instrumento contase con un valor

¹⁰⁵Consejo de Europa. Recomendación R. (2001) 16 adoptada por el Comité de Ministros, de 31 de octubre de 2001, sobre protección de los niños contra la explotación sexual.

¹⁰⁶Consejo de Europa. Recomendación R. 1545 (2002) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 21 de enero de 2002, sobre la campaña contra la trata de mujeres.

¹⁰⁷Consejo de Europa. Recomendación R. 1610 (2003) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 25 de junio del 2003, sobre migraciones relacionadas con la trata de mujeres y la prostitución.

añadido en materia de prevención de la trata, de protección a las víctimas, de enjuiciamiento de los traficantes y de promover la coordinación de la acción internacional y nacional.

Mientras tenían lugar las negociaciones para desarrollar el Convenio de Varsovia, en el año 2004 la Asamblea Parlamentaria adoptó otras dos recomendaciones. Por un lado, la Recomendación 1611 (2003)¹⁰⁸ sobre el tráfico de órganos en Europa, en la que proponía desarrollar una estrategia europea para luchar contra el tráfico de órganos y, a su vez, exponía la idea de que el Convenio incluiría un Protocolo sobre el tráfico de órganos y tejidos de origen humano. Por otro lado, la Recomendación 1663 (2004)¹⁰⁹ relativa a la esclavitud doméstica: servidumbre, personal “au pair” y matrimonios concertados por correo, en la que expresó su consternación ante la persistencia de la esclavitud en Europa. En ella también se afirmó que el Consejo de Europa como organización internacional que vela por los derechos humanos debería tener tolerancia cero con la esclavitud y la trata de personas, expresando de esta forma su apoyo al Convenio de Varsovia, que entraría en vigor finalmente de forma general el 1 de febrero de 2008 y para España, el 1 de agosto de 2009.

Hasta el año 2010, se podían diferenciar en el seno del Consejo de Europa dos mecanismos diferentes en la lucha contra la trata de seres humanos. Por un lado, encontrábamos los mecanismos de supervisión del Convenio de Varsovia y, de forma paralela, en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). Sin embargo, en el año 2010 con el caso *Rantsev c. Chipre y Rusia*, ambos mecanismos de protección confluyeron. Bien es cierto que el CEDH no hace una referencia expresa a la trata de seres humanos. No obstante, su art. 4 el CEDH prohíbe la esclavitud y el trabajo forzoso, por lo que al evaluar el alcance de este artículo debe tenerse en cuenta que este instrumento ha de ser interpretado en atención a las condiciones actuales, por lo que su alcance debe ser entendido en sentido amplio. Desde esta perspectiva, en el caso *Rantsev c. Chipre y Rusia* el TEDH definió la trata de personas “según el art. 3 a) del Protocolo de Palermo

¹⁰⁸Consejo de Europa. Recomendación R. 1611 (2003) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 21 de enero del 2004, sobre el tráfico de órganos en Europa.

¹⁰⁹Consejo de Europa. Recomendación R. 1663 (2004) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 22 de junio del 2004, relativa a la esclavitud doméstica: servidumbre, personal au pair y matrimonios concertados por correo.

y el art. 4 a) del Convenio contra la trata de seres humanos”¹¹⁰. Por tanto, el TEDH al aplicar ambos textos jurídicos consiguió canalizar el alcance de sus disposiciones, dotando de forma indirecta al contenido de estos instrumentos de un control jurisdiccional del que carecían. Con esta técnica de interpretación holística, el TEDH está consiguiendo cohesionar y armonizar los diferentes instrumentos de derechos humanos¹¹¹, siendo cada vez más frecuente la emisión de sentencias en el campo de la trata de seres humanos, y ya no sólo en el ámbito de explotación sexual¹¹², sino también en el ámbito de trabajos o servicios forzosos. Por ejemplo, en el caso *Chowdury y otros v. Grecia* el TEDH declaró que se había vulnerado el art. 4.2 de la Convención, alegando que los demandantes no habían recibido protección efectiva del Estado heleno. El Tribunal constató, en particular, que la situación de los solicitantes era un caso de trata de seres humanos, y específicamente que la explotación a través del trabajo es una modalidad de trata. Del mismo modo alegó, que Grecia no cumplió “con sus obligaciones de prevenir la trata de seres humanos, proteger a las víctimas e investigar eficazmente los delitos cometidos y sancionar a los responsables de trata”¹¹³.

Sobre la base de todos estos antecedentes, el Convenio de Varsovia respondió a una amplia finalidad. Así, contiene una regulación dirigida a prevenir la trata de personas, proteger a las víctimas, procesar a los autores del delito y favorecer la cooperación internacional. Por ese motivo, en este Convenio se pueden identificar cuatro partes: 1º. prevención de la trata; 2º. protección de las víctimas; 3º. represión del delito; 4º. cooperación, a la que se añade una quinta parte relativa a los mecanismos de garantía, que gira en torno al Grupo de Expertos sobre la lucha contra la trata de seres humanos (GRETA) y a el Comité de las Partes. Cada uno de estos aspectos será tratado separadamente en los epígrafes siguientes, si bien por su esencial relevancia los mecanismos de garantía establecidos en el Convenio serán tratados en un capítulo separado.

¹¹⁰Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Rantsev c. Chipre y Rusia*. Sentencia de 7 de enero de 2010, párr. 282.

¹¹¹FERNANDEZ BURGUEÑO, B., “La trata de seres humanos en la legislación nacional e internacional y su relación con la protección internacional”. *Nómadas: Revista crítica de Ciencias sociales y jurídicas*, nº 51, 2017, p.3.

¹¹²Véase los casos del TEDH: *M. y Otros v. Italia y Bulgaria*. Sentencia de 31 de julio de 2012, *L.E. v. Grecia*. Sentencia de 21 de enero de 2016.

¹¹³Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Chowdury y Otros v. Grecia*. Sentencia de 30 de marzo de 2017.

3.2 PREVENCIÓN

La prevención es un elemento fundamental en toda estrategia dirigida a combatir la trata de personas¹¹⁴. Al respecto, el Convenio contiene disposiciones que se refieren a medidas de prevención en sentido estricto (arts. 5 y 6), así como medidas específicas relativas a controles, seguridad y cooperación (arts. 7, 8 y 9) para prevenir y combatir la trata de seres humanos¹¹⁵:

En particular, el artículo 5 propone a los Estados a modo ejemplificativo, una serie de acciones que pueden adoptar en el marco de sus políticas y programas dirigidos a prevenir la trata de seres humanos como: “las investigaciones, la información, la campañas de sensibilización y educación, las iniciativas sociales y económicas, los programas de formación, dirigidos en particular a las personas vulnerables a la trata de seres humanos y a los profesionales que trabajan en este ámbito” (art. 5.2).

No cabe duda, en primer lugar, que la recopilación de datos y la investigación sobre la trata de personas ha aportado un importante cuerpo de conocimientos sobre la problemática que plantean los diversos aspectos de este fenómeno, lo que resulta esencial para facilitar el seguimiento de la trata, así como de las políticas de lucha que los Estados establecen contra este fenómeno. Además, la investigación posibilita evaluar el impacto de las actuales políticas pero también proporcionar una base sobre la que aplicar futuras medidas. Un ejemplo de ello es la medida que aconseja el GRETA a los Estados de establecer un mecanismo independiente, un Relator nacional, para que se encargue de supervisar, recopilar e investigar las actividades contra la trata de personas¹¹⁶. Así, en los últimos años han ido surgiendo algunas ideas innovadoras, como el Relator Nacional de los Países Bajos sobre la trata de personas y el Centro de Coordinación contra la trata de seres humanos, ambos encaminados a identificar cada año a las víctimas registradas o posibles de la trata y a determinar metodologías adecuadas para reunir mejor información. Estas iniciativas han permitido detectar algunas tendencias importantes, señalando, por ejemplo, que el número de posibles

¹¹⁴MATEUS RUGELES, A, VARÓN MEJIA, A, LONDOÑO TORO, B, LUNA DE ALIAGA, B, VENEGAS MOYANO, M., “Aspectos jurídicos del delito de trata de personas en Colombia”. *Convenio Interinstitucional*, n° 45, 2009, p. 89.

¹¹⁵Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 101.

¹¹⁶Guía de buenas prácticas sobre la implementación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, p. 5.

víctimas de la trata en los Países Bajos ha venido creciendo cada año, pues ha pasado de 424 en 2005 a 579 en 2006, y hubo 716 notificaciones en 2007¹¹⁷.

En segundo lugar, la toma de conciencia de la trata de seres humanos como forma de prevención juega una función clave en la acción contra la trata. Por ese motivo, se han de tomar medidas para sensibilizar o educar a los ciudadanos sobre la verdadera naturaleza de este fenómeno y sus graves consecuencias a través de campañas de información y otros medios¹¹⁸. Por el contrario, en el caso de las víctimas las campañas de información deberían abordar los derechos humanos fundamentales que se violan con la trata para que las víctimas cobren conciencia de que la trata de personas constituye un delito, del que son víctimas y de que se pueden procurar la protección que ofrece la ley¹¹⁹.

En tercer lugar, se ha de dispensar especial protección a los grupos más vulnerables. Se debe tener presente que las causas básicas de la trata de seres humanos son diversas y a menudo difieren de un territorio a otro. Las dificultades económicas, los conflictos bélicos, la delincuencia o la violencia social, los desastres naturales u otros factores adversos ponen en una situación límite a millones de personas, haciéndolas vulnerables a las diversas formas de explotación. Además, en múltiples sociedades las niñas son menos valoradas que los niños, siendo excluidas de formación académica a temprana

¹¹⁷Informe del Relator Nacional de los Países Bajos, n° 5, sobre la trata de personas. Bureau NRM, La Haya, 2007; y el Informe del Relator Nacional de los Países Bajos, n° 6, sobre cifras complementarias, Bureau NRM, La Haya, 2008. Disponible en: <https://www.dutchrapporteur.nl/>.

¹¹⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 103.

¹¹⁹REQUENA ESPADA, L., “Estudias la trata de personas. Problemas metodológicos y propuestas para su resolución” *Revista electrónica de ciencia penal y criminológica*, n° 13, 2012, p. 6. Por ejemplo, en el estudio de la trata de seres humanos se encuentran variables relacionados con las víctimas de esta actividad. 1. No auto percepción del estatus de víctima. En los delitos no convencionales, especialmente los vinculados al crimen organizado, los individuos que los padecen no son del todo conscientes de su estatus de víctima. En la trata de personas las víctimas no se auto perciben como tales. Consideran que quizás hayan sido engañadas, que el trabajo que les prometieron no es en realidad el que están desarrollando; empero, no son conscientes de la vulneración de los derechos humanos que están padeciendo. 2. Débil estatus legal. En determinados países, como es el caso de España, las víctimas de trata de personas no están consideradas una modalidad específica y hasta el momento mayoritariamente son identificadas como inmigrantes legales, sin permiso de residencia y/o trabajo en territorio español, dificultando su colaboración a la hora de informar sobre los acontecimientos sufridos, puesto que corren el riesgo de ser deportadas. 3. Reacias a denunciar o colaborar. Evidentemente, si una persona no se percibe como víctima, no se encuentra en la tesitura de denunciar. 4. Difícil acceso a las víctimas. Junto con los anteriores, encontramos que dada la percepción de las víctimas sobre su propio estatus, así como por la clandestinidad en la que se desarrolla este delito, resulta altamente complicado acceder a las mismas y obtener muestras representativas que permitan realizar investigaciones generalizables. Por otro lado, los organismos no gubernamentales que posiblemente tienen una mayor facilidad de acceso a las mismas puesto que algunas acuden en busca de ayuda, no autorizan en muchos casos el acercamiento, dadas las condiciones en las que se encuentran. En resumen, la investigación en el ámbito de la trata resulta fundamental para acabar con esta práctica.

edad para atender responsabilidades domésticas¹²⁰. Por esa causa, la discriminación de sexo hace que las mujeres y las niñas sean desproporcionadamente vulnerables a la trata.

Por su parte, el art. 6 pone el énfasis en la necesidad de adoptar medidas para desincentivar la trata¹²¹. Estas medidas, que deberán ser de naturaleza legislativa, administrativa o de cualquier otra índole, se encuentran enfocadas en la disuasión de conductas que si bien no son consideradas ilícitas e incluso que son admitidas en numerosos Estados, incentivan el crecimiento de este flagelo¹²². Estas acciones se dirigen íntegramente a los clientes que, aún teniendo conocimiento de que se trata de una víctima de trata de personas, contrata sus servicios.

Por último, el Convenio de Varsovia exige la adopción de medidas en las fronteras para prevenir y detectar la trata de seres humanos (arts. 7, 8 y 9). Entre otras medidas, la existencia de un mecanismo de control y de vigilancia en los pasos fronterizos de tierra, mar y aire resulta fundamental para comprobar por las autoridades fronterizas de cada Estado la documentación de todos los pasajeros que decidan entrar en el Estado receptor¹²³, sin quebrantar los compromisos internacionales relativos a la libre circulación¹²⁴. Una buena práctica en este ámbito es que los inmigrantes obtengan información por parte de los Estados de cómo emprender la migración a través de procedimientos lícitos para neutralizar o contrarrestar la desinformación de la que se valen los traficantes para engañar a sus víctimas, logrando de este forma que el migrante que decida emigrar o inmigrar tenga conciencia de cómo conseguirlo de una forma legal

¹²⁰Naciones Unidas. *Manual para la lucha contra la trata de personas*. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito. Viena, 2007, p. 18.

¹²¹Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 108.

¹²²LODOÑO TORO, B, VARÓN MEJÍA, A, LUNA DE ALIAGA, B., “El delito de trata de personas: Hacia la aplicación de estándares internacionales para la prevención, judicialización, protección y asistencia integral a las víctimas en Colombia”. *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, n° 37 2012, p. 212- 213.

¹²³Por ejemplo, EKELUND, H., “The establishment of FROTEX: A new institutionalist Approach” *Journal of European integration*, Vol. 36, n° 2, 2014, p. 99 y ss. Por ejemplo, en el ámbito comunitario, existe un sistema europeo de vigilancia de las fronteras (FRONTEX). El control de las fronteras exteriores de la UE siempre ha sido responsabilidad de los Estados miembros, y la creación de FRONTEX no cambia eso (R. n° 2007/2004 del Consejo). El papel de FRONTEX es asegurar una gestión eficaz de las fronteras exteriores mediante la coordinación de la aplicación de las medidas pertinentes de la UE de los estados miembros. El análisis de riesgos se encuentra en el centro de las actividades de este organismo y puede cooperar con la Europol, organizaciones internacionales y las autoridades de terceros países. FRONTEX da seguimiento a los Estados miembros de investigación y ayuda con la coordinación de la cooperación operativa y la formación de los guardias fronterizos. Los estados miembros pueden proponer operaciones conjuntas y proyectos piloto, pero es tarea de FRONTEX evaluar, aprobar y coordinar tales esfuerzos. La agencia tiene un papel fundamental en el apoyo a organizaciones en las operaciones conjuntas de retorno.

¹²⁴Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 112.

y esencialmente segura¹²⁵. Asimismo, tienen como objetivo minorar la fragilidad de los niños, creando un “entorno protector¹²⁶” para ellos, evitando así que se conviertan en un foco de captación para los traficantes.

3.3 PROTECCIÓN

El Convenio de Varsovia tiene en consideración los graves daños que las conductas de la trata de seres humanos provocan en las víctimas y entiende necesario que los Estados deben brindar protección a éstas. De ahí que los arts. 10 a 17 les sugieran una serie de obligaciones en este ámbito.

El Convenio parte de considerar que resulta fundamental para poder proteger y asistir a las víctimas lograr identificarlas correctamente¹²⁷. La identificación de las víctimas puede definirse como el conjunto de actos que partiendo de la localización de las víctimas tiene como finalidad establecer aunque sea de forma provisional la existencia de indicios razonables de esta situación¹²⁸. El reconocimiento de las víctimas (art. 10), si bien resulta decisivo, suele suponer una ardua tarea que requiere la presencia de autoridades competentes, con capacidad para detectar los supuestos y clasificarlos como trata de personas, además de poder distinguirla de otras figuras delictivas con quien pueda compartir ciertos elementos¹²⁹.

En caso de no identificar correctamente a una víctima de trata de personas, posiblemente se la refutarán sus derechos fundamentales, evitando de igual modo que preste ayuda a la fiscalía o a la acusación en un proceso penal para lograr una condena para su captor por el delito de trata de seres humanos¹³⁰. Por esa razón, el Convenio

¹²⁵Guía de buenas prácticas sobre la implementación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, p.5-6.

¹²⁶Unicef considera elementos clave de un entorno protector: 1º El *compromiso de los gobiernos* de respetar, proteger y promover la protección de la infancia. 2º El *debate y el compromiso con cuestiones relativas a la protección de la infancia*, incluido el papel de los medios y de la sociedad civil. 3º La *aplicación de leyes* relativas a la protección. 4º La *capacidad de los padres, maestros y otros agentes sociales* para crear un entorno que proteja a los niños. 5º La *vigilancia y denuncia social* de cuestiones relativas a la protección de la infancia. Disponible en: <https://old.unicef.es/content/proteccion-de-la-infancia>.

¹²⁷Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 127.

¹²⁸GARCÍA VAZQUEZ, S, FERNANDEZ OLALLA, P, VIDAL FUEYO, M (Coord.). *La trata de seres humanos*. Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 2012, p. 129.

¹²⁹FARRELL, A, PFEFFER, R., “Policing Human Trafficking: Cultural Blindness and Organizational Barriers”. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, nº 653, 2014, p. 47.

¹³⁰VILLACAMPA ESTIARTE, C, TORRES ROSELL, N., “Trata de seres humanos para explotación criminal: ausencia de identificación de las víctimas y sus efectos”. *Estudios penales y criminológicos*, Vol. 36, 2016, p. 790 y ss. Han sido identificadas como condicionantes negativos para la identificación

reclama a las Partes procurar autoridades profesionales o personas capacitadas para ayudar e identificar a las víctimas de trata, esencialmente cuando se trate de niños, precisando de la cooperación con organizaciones no gubernamentales especializadas en la asistencia y protección a las víctimas, pero delimitando perfectamente el papel de cada uno de ellos en una norma con rango suficiente para evitar posibles intromisiones en la labor de cada uno¹³¹.

Estas medidas de protección se deben de intensificar en el caso de menores. Sin embargo, a veces resulta difícil determinar si una persona tiene más de 18 años, o por el contrario, es menor de edad. Por ello, en caso de existir duda sobre la longevidad de una persona hasta que las autoridades cotejen su auténtica edad deberá recibir medidas especiales de protección¹³². De comprobarse que un menor es víctima de trata y tras constatar que no se encuentra acompañado, las Partes deberán tomar las siguientes medidas:

“a. dispondrán que sea representado por una tutela legal, una organización o una autoridad encargada de actuar con arreglo a su interés superior;

b. adoptarán las medidas necesarias para establecer su identidad y su nacionalidad;

c. realizarán todos los esfuerzos necesarios para encontrar a su familia, cuando se trate del interés superior del menor” (art. 10.4)

de las víctimas de trata sometidas a explotación: 1º El escaso conocimiento constatado entre los profesionales acerca del fenómeno de la trata de seres humanos. 2º La existencia entre los profesionales de estereotipos acerca de quiénes pueden ser víctimas del delito de trata, lo que condiciona su identificación como tales. El hecho de que los agentes policiales y también jueces y fiscales identifiquen la trata de seres humanos fundamentalmente con las víctimas de trata para explotación sexual lleva a construir una imagen de la víctima de este delito muy vinculada a la presencia de una mujer, básicamente extranjera y en situación irregular, que ha sido forzada a ejercer la prostitución. 3º La atribución en exclusiva de la competencia para identificar a las víctimas a agentes policiales especializados tiene como consecuencia la traslación de la responsabilidad en la identificación a estos profesionales por parte del resto de operadores. 4º La identificación se efectúa en el contexto de una entrevista como posible víctima a través de la cual el profesional recopila la información que ésta le suministra y pueda llevar a determinar su efectiva condición. Por esta razón, entre los profesionales no policiales, y en particular, entre letrados, técnicos penitenciarios y profesionales de ONG's se impone la idea de que la identificación de la víctima no puede confiarse a una mera entrevista, sino que debe abordarse como un proceso. Un proceso en el que el profesional logre, de forma paulatina, dar la confianza necesaria a la víctima. 5º Algunos de los signos que los profesionales admiten tener mayormente en cuenta para valorar la condición de víctimas pueden llevar a equívocos. La narración de la trayectoria personal es uno de los principales extremos de los que los profesionales infieren la condición de víctima. Sin embargo, diversos profesionales entre los que se cuentan fiscales, letrados, y profesionales de ONG's destacan la cantidad de incoherencias que suele contener la narración de las víctimas de trata. En este sentido se señala que la presión a la que han sido sometidas y el proceso de despersonalización vivido inciden en la presencia de lapsus y la fragmentación del relato. El desconocimiento de esta circunstancia o su valoración inadecuada puede comportar que los agentes competentes acaben descartando la consideración de víctima a quien hubiera debido ser protegido y asistido. 6º Una de las dificultades mayormente apuntadas por los profesionales para la identificación de las víctimas es que ellas mismas no se identifican como tales.

¹³¹Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 129-130.

¹³²Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr.136.

Este instrumento jurídico considera que, una vez identificada la víctima, es fundamental garantizar su seguridad física y psicológica. Es por ello que impone a los Estados la obligación de establecer en sus respectivos territorios medidas para la protección de las víctimas en los siguientes siete ámbitos.

En primer lugar, el Convenio considera esencial proteger la vida privada e identidad de las víctimas (art. 11)¹³³, debido a los peligros a los que se enfrentan por parte de los traficantes si sus datos personales e identidades fuesen revelados sin ningún tipo de control o salvaguarda. Asimismo, debe protegerse la vida privada e identidad de las víctimas por el sentimiento de vergüenza y por el riesgo de estigmatización que éstas padecen al compartir sus verdaderas experiencias con sus familiares y comunidades¹³⁴. Debe tenerse en cuenta que las víctimas temen verse rechazadas por sus familiares, por las situaciones humillantes que han sufrido, o menospreciadas por la sociedad¹³⁵. Esta medida resulta fundamental debido a que en el delito de trata de seres humanos se protegen diversos bienes simultáneamente, pues se trata de un delito pluriofensivo que atenta contra la libertad, dignidad y otros bienes jurídicos¹³⁶. Esta medida resulta también aplicable a los menores de edad, encontrándose prevista únicamente la divulgación de sus datos personales en situaciones excepcionales, como pueda ser la necesidad de encontrar a familiares.

En segundo lugar, los Estados deberán prestar asistencia integral a las víctimas (art. 12), es decir, contribuir a su restablecimiento físico, psicológico y social¹³⁷. Las personas que han de recibir las medidas de asistencia son todas aquellas que hayan sido identificadas como víctimas de trata nacional o transnacional, de acuerdo con el proceso

¹³³GARRIGA DOMÍNGUEZ, A., *Nuevos retos para la protección de datos personales. En la era del Big Data y de la computación ubicua*. Ed. Dykinson, Madrid, 2016, p.97 y ss. El derecho a la protección de datos personales incide directamente en el núcleo de la personalidad, de la libertad y de la dignidad individual, ya que el derecho a la protección de datos personales se encuentra estrechamente en conexión con la capacidad de desarrollo de la propia personalidad y de elección libre de los planes de vida-, se configura como un derecho cuya violación podría llevar aparejada en muchas ocasiones la conculcación de otros derechos y libertades fundamentales. Ello es así porque este derecho protege la libertad de elección de las personas, su derecho a no ser discriminadas y se encuentra directamente engarzada con la propia idea de dignidad y autorrealización humana.

¹³⁴Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 138.

¹³⁵Naciones Unidas. *Manual para la lucha contra la trata de personas*. Ed. Naciones Unidas, Nueva York, 2007, p. 136.

¹³⁶MARAVÉ GÓMEZ, M., “Trata de Seres Humanos”, en MOLINA FERNÁNDEZ, F (Coord.), *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2019*, Madrid, 2018, p.1011.

¹³⁷CORREA DA SILVA, W., “¡Que se rompan los grilletes!. La cooperación internacional para la protección de los derechos humanos de las víctimas de trata de personas desde el Consejo de Europa”. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, nº 120, 2014, p. 250. Esta asistencia debe proporcionar las condiciones adecuadas para el empoderamiento de la víctima.

de identificación del art. 10¹³⁸. Por esa razón una buena práctica ha sido la creación de hogares especiales por parte de las autoridades estatales o municipales y de ONG's para que puedan alojarse las víctimas, y regentados por personas cualificadas para ayudar y proteger a las víctimas de trata de personas prestándolas ayuda, esencialmente psicológica, en cualquier momento del día y, sobre todo, un entorno donde se sientan seguras y protegidas. Se suele contar con la ayuda cuando la situación lo requiera de un intérprete, ya que resulta habitual que las víctimas desconozcan el idioma del país donde han sido sometidas a explotación¹³⁹.

En tercer lugar, a diferencia de las víctimas de trata que se encuentren de manera ilegal, las víctimas que residan legalmente tienen derecho a asistencia médica general, y no únicamente de emergencia. Además, tendrán autorización para acceder al mercado laboral, a formación profesional, y a educación, correspondiendo a cada Estado establecer las condiciones para ello. Con estas medidas se intenta ayudar a las víctimas de trata a reintegrarse en la sociedad para que puedan volver a hacerse cargo de su vida de nuevo¹⁴⁰.

Tal y como señala EZEILO, la asistencia que han de prestar los Estados a las víctimas nunca puede encontrarse subordinada a la voluntad de la víctima de actuar como testigo en la investigación o en el proceso penal que corresponda¹⁴¹. Otra circunstancia es que en determinados países su legislación manifieste que la víctima no pueda negarse a ser testigo si las autoridades lo solicitan, pero la asistencia se debe prestar obligatoriamente.

En cuarto lugar, cuando las autoridades públicas reconozcan a una persona como víctima y, tras su identificación constaten que se encuentra de manera irregular en el territorio, se deberá abrir un período de recuperación y de reflexión cuya duración no podrá ser inferior a 30 días (art. 13). Los países no podrán emitir una orden de expulsión contra la víctima de trata hasta pasado ese período de tiempo y durante dicho plazo se deberá proporcionar a la víctima ayuda y protección para que puedan recuperarse de esa

¹³⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 146-147.

¹³⁹Guía de buenas prácticas de la implementación del Consejo de Europa en la acción contra la lucha contra el tráfico de seres humanos, p. 16. La creación de hogares especiales para las víctimas ha resultado una medida extraordinaria para que las mismas se sientan seguras, sin embargo, los Estados ponen a su disposición pocos hogares, lo que genera grandes problemas, pues suele haber más víctimas que hogares disponibles, no permitiendo que éstas se restablezcan por completo, de ahí que la colaboración de las ONG's haya resultado fundamental, pues no sólo les ofrecen un hogar donde resguardarse de su trágica vivencia sino también asistencia constante, siendo más beneficioso para las víctimas.

¹⁴⁰Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 166.

¹⁴¹EZEILO, N., *Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños*. Naciones Unidas, Nueva York, A/HRC/10/16, 2009, p. 18.

trágica vivencia¹⁴², y sobre todo, que la víctima tenga tiempo para meditar si quiere cooperar con las autoridades públicas en calidad de testigo en un proceso judicial para encarcelar a sus traficantes, o por el contrario volver únicamente a su país de origen¹⁴³. Ese plazo será inquebrantable salvo por motivos de orden público, o si se averigua que el estatus de víctima se ha aducido de forma indebida.

En quinto lugar, dado que, como afirman los redactores del Convenio, el retorno inmediato de las víctimas a su país de origen no es satisfactorio ni para las víctimas, ni para las autoridades públicas encargadas de velar porque la ley se cumpla y conseguir erradicar la trata de personas, los Estados deberán tramitar un permiso de residencia renovable a las víctimas de trata de personas¹⁴⁴, siempre y cuando se cumpla uno o ambos de los siguientes requisitos: a) su estancia sea considerada como necesaria por motivo de su situación personal; b) su estancia sea considerada como necesaria por motivo de su cooperación con las autoridades públicas encargadas de llevar a cabo las investigaciones correspondientes o acciones penales (art. 14). La pretensión de estos requisitos es permitir a los Estados elegir entre otorgar el permiso de residencia debido a las necesidades de las víctimas, o bien, a cambio de su cooperación con sus autoridades públicas competentes, o incluso mediante la adopción de ambas coetáneamente¹⁴⁵. No obstante, la retirada o la falta de renovación del permiso de residencia quedará supeditada a las estipulaciones previstas en la legislación interna de cada Estado parte.¹⁴⁶

¹⁴²SERRA CRITÓBAL, R, LLOIRA GARCIA, P. *La trata sexual de mujeres: de la represión del delito a la tutela de la víctima*. Ed. Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2007, p.108.

¹⁴³Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 174.

¹⁴⁴VELASCO PORTERO, M^a T., “Los derechos en materia de extranjería de las mujeres y menores víctimas de la trata para la explotación sexual”. *Aequilitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, nº 31, 2012, p. 13. La autorización de residencia se trata de una posibilidad que solo asiste a la persona extranjera en el caso de que se haya determinado la exención de responsabilidad. Aunque el período de reflexión y la posterior autorización parece vincularse con la colaboración con las autoridades competentes en la investigación y enjuiciamiento del delito, lo cierto es que la Ley orgánica 4/2000 de 11 de enero sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, siguiendo lo dispuesto en el Convenio de lucha contra la trata, establece la posibilidad de otorgar la autorización de residencia y trabajo atendiendo a la situación personal en que se encuentra la víctima. Ahora bien, la ley no concreta cuál debe ser la situación personal que deberá tenerse en cuenta para la concesión.

¹⁴⁵Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 182.

¹⁴⁶En el marco de la Unión Europea, por ejemplo, el permiso de residencia, sin perjuicio de las disposiciones sobre la retirada establecidas en el art. 14, tendrá una validez de 6 meses. Véase la Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes (*Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, de 6 de agosto de 2004). Por el contrario, en el caso de España. La autorización de residencia y trabajo tendrá una duración de **cinco años** siempre que la víctima colabore

En sexto lugar, cuando la víctima decida voluntariamente retornar a su país de origen “la Parte de la que sea nacional una de las víctimas, o en la que tenga derecho a residir de modo permanente” favorecerá la devolución de la víctima sin dilación indebida o irrazonable y, dentro del respeto de los derechos, la seguridad y la dignidad de la persona (art. 16). Estos derechos se refieren específicamente al derecho a no ser sometido a un trato degradante o inhumano, el derecho a la protección de la vida privada y familiar de la misma, así como la protección de su identidad. El regreso de la víctima a su país de origen tendrá en cuenta el estado de cualquier procedimiento judicial, con el objetivo de no afectar los derechos que la víctima podría ejercitar durante el proceso¹⁴⁷. En el caso de los menores, si la evaluación de los riesgos y la seguridad en su Estado de origen determinan que el retorno no contribuye al interés superior del menor, la repatriación no tendrá lugar.

En séptimo y último lugar, las autoridades competentes tendrán el deber de informar a las víctimas, en una lengua que comprendan, sobre los procedimientos judiciales y administrativos que pueden establecer (art. 15.1), para lo cual cada Estado deberá prever en su legislación interna el derecho de asistencia jurídica gratuita a las víctimas de trata (art.15.2)¹⁴⁸, así como el derecho a que sean indemnizadas por los autores que perpetren los delitos de trata de personas (art.15.4). Como señala VILSON, la indemnización obviamente será pecuniaria y, abarcará tanto el daño físico, como el daño moral sufrido¹⁴⁹. Se debe tener presente que a pesar de que es al traficante a quien le corresponde indemnizar a sus víctimas a efectos penales, en la práctica rara vez se produce dicha compensación, ya sea porque no se ha podido encontrar al acusado, haya desaparecido o porque se haya declarado insolvente¹⁵⁰, motivo por el que los Estados

con las autoridades administrativas policiales, fiscales o judiciales. En el caso de extranjeros víctimas de trata de seres humanos que no colaboren con las autoridades competentes, el artículo 144.5 del mismo cuerpo legal manifiesta que la autorización de residencia y trabajo tendrá vigencia de **cinco años**. Véase el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril de 2011, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009 (*Boletín Oficial del Estado*, el 30 de abril de 2011, núm. 103).

¹⁴⁷Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 202-203.

¹⁴⁸En España la Ley 1/1996, de 10 de enero 1996, de asistencia jurídica gratuita. (*Boletín Oficial del Estado*, de 12 de enero de 1996, núm. 11), garantiza automáticamente el derecho a la asistencia jurídica gratuita a las víctimas de trata de personas, con independencia de sus recursos para litigar.

¹⁴⁹VILSON, F., *La reparación de la víctima desde un enfoque criminológico y civil*. Tesis Doctoral, Granada, 2011, p. 77. En algunos casos la responsabilidad es del propio delincuente, pero en otros, los ordenamientos jurídicos establecen la obligación, directa o subsidiaria, como es el caso de la trata de personas, de ser el propio Estado el que repare económicamente los daños y perjuicios causados por el autor material del ilícito penal.

¹⁵⁰Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 198.

deberán adoptar medidas legislativas para intentar garantizar dicha indemnización a las víctimas¹⁵¹.

Finalmente, cabe puntualizar que la igualdad entre hombres y mujeres a la que alude este instrumento en su art. 17 se refiere específicamente a la trata de personas con fines sexuales. Su intención no es poner de manifiesto el principio de no discriminación por razón de sexo, sino recalcar el hecho de que las mujeres componen el principal grupo de víctimas de la trata de seres humanos¹⁵². Por ello, las medidas que los Estados establezcan deben tener en cuenta esta doble exclusión, como mujeres y como víctimas. Estas medidas deben tener en cuenta la realidad social a la que se aplican, principalmente atendiendo a que la sociedad se encuentra integrada por hombres y mujeres y sus necesidades no son siempre las mismas¹⁵³.

No hay que olvidar que las medidas de prevención y de protección a las víctimas se encuentran estrechamente ligadas, por ese motivo, es necesario entender que elementos son constitutivos para hablar de víctimas de trata de seres humanos. En palabras de VILLAHOZ se entiende por víctima directa a “toda persona física que haya sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial, lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión del delito”¹⁵⁴. Por lo tanto, toda persona física que haya visto menoscabada su propia persona o patrimonio es víctima directa de trata de personas, siendo beneficiaria de todas las medidas de prevención y de protección necesarias. Además, el perjuicio de las víctimas de trata no se extingue en el momento en que concluye la comisión delictiva; al contrario, puede prolongarse en el tiempo e incluso durar toda la vida,

¹⁵¹Sin embargo, corresponderá al Estado indemnizar a las víctimas en caso de que no pueda hacerse efectiva por otros medios. Véase el Convenio Europeo sobre Indemnización a las víctimas de Delitos Violentos, firmado en Estrasburgo, el 24 de noviembre de 1983, núm. 116.

¹⁵²CASTRO RODRIGUEZ, M^a.C., “La trata de personas: la esclavitud más antigua del mundo” *Documentos de trabajo social: Revista de trabajo y acción social*, nº 51, 2017, p. 447. La Organización Internacional para las Migraciones OIM, estima que a nivel mundial, cada año aproximadamente, un millón de hombres, mujeres niños y niñas son engañados, vendidos, coaccionados o sometidos a condiciones semejantes a la esclavitud bajo distintas formas y en diversos sectores: construcción, agricultura, servicio doméstico, prostitución, pornografía turismo sexual, matrimonios serviles, niños soldados, tráfico de órganos, venta de niños ,entre otros, siendo las mujeres y las niñas las más vulnerables junto con los niños (80% niñas, y 50% menores).

¹⁵³Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr.210.

¹⁵⁴VILLAHOZ RODRÍGUEZ, J., “Asistencia legal y protección a las víctimas de trata: marco legal”, en FERRANDO GARCÍA, F.M.(dir.),BAS PEÑA ,E.(DIR.),MEGÍAS BAS, A.(coord.),FERRE JAÉN, E.(coord.), *La Trata de Seres Humanos: Protección de las Víctimas*. Ed. Laborum, Murcia, 2018, pp. 25-48.

motivo por el que la mayor parte de los ilícitos ligados a la trata de seres humanos tengan al libre desarrollo de la personalidad como bien jurídicamente tutelado¹⁵⁵.

3.4 REPRESIÓN DE LA TRATA DE PERSONAS COMO DELITO

El problema de la ausencia de una tipificación precisa y clara ha venido provocando inconvenientes en la aplicación y establecimiento de sanciones al delito de trata de personas. Por ese motivo el Convenio de Varsovia ha querido dar las directrices de lo que debe considerarse como delito de trata de seres humanos, exigiendo a los Estados que tipifiquen en su legislación interna el delito de trata de seres humanos, ya sea mediante un delito único o compuesto por varios delitos que engloben, como mínimo, todas las acciones susceptibles de ser incluidas en la definición del artículo 4 del Convenio (art. 18)¹⁵⁶.

Se debe de tener presente que el delito de trata de personas se puede erigir en una fase temprana, no resultando obligatoria la explotación de una persona para que tenga lugar el delito, bastando con que la víctima haya sido sometida a uno de los actos por uno de los medios que reseña la definición con fines de explotación¹⁵⁷. Además, el delito ha de cometerse “intencionadamente” para que exista responsabilidad penal¹⁵⁸, de no existir esa voluntad no estaríamos hablando de un delito de trata.

Asimismo, la pena que grava el delito de trata de personas deberá verse agravada en caso de darse alguna de estas circunstancias: 1º Cuando el tráfico coloque a la víctima en una situación de peligro, ya sea premeditadamente o por negligencia grave¹⁵⁹, 2º

¹⁵⁵GÓMEZ TAGLE, E., “Victimología de la trata de personas”. *Revista trabajo social*, nº 7, 2015, pp. 125-127. Véase ESCUDERO MUÑOZ, M., “El delito de trata de seres humanos desde el punto de vista de la victimología”, en FERRANDO GARCÍA, F.M.(dir.),BAS PEÑA, E.(DIR.),MEGÍAS BAS, A.(coord.),FERRE JAÉN, E.(coord.), *La Trata de Seres Humanos: Protección de las Víctimas*, Ed. Laborum, Murcia, 2018, pp. 223-228.

¹⁵⁶Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 223-224.

¹⁵⁷Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 225.

¹⁵⁸JUANES PÉREZ, A., “El delito de trata de seres humanos en el Proyecto de Reforma del Código Penal de 1995”. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 803, 2010, p. 5., MAYORDOMO RODRIGO, V.. *op.cit.*, 2011, p. 355. De acuerdo con el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de personas el tipo exige un doble elemento subjetivo concretado en la intención dolosa del sujeto que excluye las formas imprudentes pero no así del dolo eventual y el elemento subjetivo tendencial consistente en la imposición de condiciones de trabajo, explotación sexual o extracción de órganos. El dolo puede ser inicial o subsiguiente, de suerte que, si con posterioridad el sujeto dirige su acción a la consecución de cualquiera de los fines definidos, se cometerá el delito aunque inicialmente no fuese esa su intención.

¹⁵⁹MARTOS NUÑEZ, J.A., *op. cit.*, 2012, p. 113. Aunque no se especifica a qué tipo de peligro se refiere, debe entenderse que será el riesgo para la vida o la integridad física de la víctima, conforme

Cuando el tráfico se haya ejercido contra un niño (es decir, un menor de 18 años), 3º Cuando el tráfico es llevado a cabo por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, 4º Cuando el tráfico ha sido perpetrado por medio de una organización criminal¹⁶⁰ (art. 24).

De la misma manera, se deberá considerar como delito la utilización consciente de los servicios de una persona víctima de trata de personas (art. 19). El propósito del Convenio al solicitar a los Estados castigar mediante una infracción penal a la persona que contrate, aún sabiendo que se trata de una víctima de trata sus servicios, no es otro que amilanar a los clientes, viéndose reducida de eso modo la demanda de personas explotadas¹⁶¹.

Por otro lado, una parte esencial para que tenga lugar la trata de personas es el empleo por parte de las organizaciones criminales de documentos de identidad o de viaje falsos para las víctimas, debido a que los traficantes suelen retirar a éstas sus documentos personales para ejercer presión sobre ellas¹⁶², dispensando una especial protección a los documentos legalmente emitidos. Por ese motivo se otorga carácter de infracción penal a los siguientes actos: “a) *fabricar un documento de viaje o de identidad fraudulento; b) procurar o aportar dicho documento; c) retener, sustraer, alterar, dañar o destruir un documento de viaje o de identidad de otra persona*” (art. 20).

Sin embargo, las personas físicas no son las únicas capaces de perpetrar delitos, por esa razón el Convenio también condena la comisión de delitos por parte de las personas jurídicas. Para que tenga lugar esa responsabilidad se han de cumplir determinados requisitos: 1º debe haberse cometido alguno de los delitos consagrados por el Convenio de Varsovia; 2º el delito ha de ejecutarse en provecho de la persona jurídica; 3º el sujeto

establece el art.3.2 de la Decisión Marco del Consejo de 2002, que contempla la puesta en peligro “de forma deliberada o por negligencia grave de la vida de la víctima”.

¹⁶⁰Naciones Unidas. Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, firmado Nueva York, el 15 de noviembre del 2000. El art. 2 define la organización criminal como “un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”.

¹⁶¹HEIM, D/MONFORT, N., “Prostitución y políticas públicas: análisis y perspectivas de un conflicto histórico. Especial referencia a la situación de los Países Bajos y Suecia” *Revista catalana de seguretat pública*, nº 15, 2004, p. 118 y ss. La Sexköpslag sueca (ley de compra de servicios sexuales) de 1999 criminaliza económicamente o con prisión la demanda de la prostitución dejando impune la oferta. Se afirma que esta nueva ley ha conseguido la reducción del 70 por ciento de la prostitución callejera y el 50 por ciento de la prostitución en clubs. Esta ley causó un gran revuelo internacional pues se convirtió en la primera en el mundo en castigar al que compra sexo mientras la persona prostituida no es culpable de un acto criminal, quedando en libertad.

¹⁶²Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 241.

que cometa el hecho, debe encontrarse en una posición de liderazgo dentro de la organización; 4º la persona en posición de liderazgo ha de realizar el delito en atención a las facultades atribuidas a su categoría (art. 22). Se establece que las personas jurídicas serán responsables de acciones penales, civiles o administrativas, siempre que se consuman en su nombre por cualquier persona física que ocupe una situación de liderazgo en la sociedad o por un sujeto distinto de aquella persona en posición de liderazgo que haya cometido un delito tipificado por el Convenio en beneficio de la entidad jurídica¹⁶³, siempre que la acción se haya podido cometer como consecuencia de la omisión de control por parte de la persona física encargada de supervisar a dicho sujeto¹⁶⁴. Obviamente, la responsabilidad imputada a la persona jurídica no exime a la persona física que perpetra el delito de responsabilidad penal¹⁶⁵. Por tanto, si una persona jurídica o física consuma alguno de los delitos descritos, los Estados deberán tomar medidas sancionadoras “efectivas, proporcionadas y disuasorias”, pudiendo dar lugar incluso a la extradición (art. 23).

Como ha quedado reflejado anteriormente, la trata de personas suele producirse mayoritariamente a nivel transnacional, a través de organizaciones criminales conectadas en diferentes países, existiendo la posibilidad de que sus integrantes hayan sido juzgados y condenados por ese delito en varios territorios¹⁶⁶. Hasta hace relativamente poco tiempo los tribunales de un Estado no tenían en cuenta la presencia de una condena anterior por el delito de trata de seres humanos, al considerarse al derecho

¹⁶³MUÑOZ CONDE, F, GARCÍA ARÁN, M., *Derecho penal. Parte general*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p.222 y 630. El fundamento dogmático reside en que el proceso de atribución de responsabilidad penal, no se le reconoce directamente capacidad de acción a las personas jurídicas, pues se imputa responsabilidad por las acciones de determinadas personas físicas que actúan en su ámbito. Por consiguiente, la responsabilidad penal de la persona jurídica no se basa, únicamente, en su actuación social como tal, sino que es, también, responsable penalmente por los delitos cometidos por personas físicas que actúan en su ámbito y para beneficiarla, aunque la responsabilidad penal de la persona jurídica se mantiene, en base al referido comportamiento individual, incluso en el caso de que las personas físicas no sean condenadas.

¹⁶⁴MAPELLI CAFFARENA, B., *op cit.*, 2012, p.36. La responsabilidad debe hacerse extensiva a aquellos supuestos en los que los hechos se cometen debido a la falta de diligencia o control de la persona jurídica respecto a sus empleados. Como viene siendo habitual se evita expresamente que la extensión de la responsabilidad a las personas jurídicas juegue un efecto de pantalla protectora de las físicas, que ha actuado en su nombre, de manera que las sanciones de éstas se impondrán con independencia de las de aquellas. En relación con las sanciones previstas para las personas jurídicas se sugieren la excusión del disfrute de ventajas o ayudas económicas, la prohibición temporal o definitiva de actividades, el sometimiento a vigilancia o liquidación judicial y cierre temporal o definitivo de los establecimientos utilizados para la comisión de los hechos.

¹⁶⁵Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 251.

¹⁶⁶Naciones Unidas. Convención única de 1961 sobre estupefacientes, enmendada por el Protocolo que modifica la Convención única, firmada en Nueva York, el 8 de agosto de 1975. El artículo 36.2 III manifiesta que “las condenas pronunciadas en el extranjero por esos delitos serán computadas para determinar la reincidencia”.

penal un ámbito únicamente nacional, además de poder surgir diferencias con la legislación penal de otro país. A día de hoy, y poco a poco el derecho penal se ha ido internacionalizando como réplica a la internalización de la criminalidad, pero a pesar de ello, no existe un concepto generalizado en el ámbito internacional de reincidencia¹⁶⁷. No obstante, este instrumento jurídico introdujo la posibilidad de que un Estado tenga en cuenta las sentencias firmes emitidas por otro territorio, siempre y cuando se trate de delitos tipificados por el Convenio (art. 25). Resulta obvio que no se establece una imposición positiva para que los tribunales examinen sentencias definitivas extranjeras, pero sí se permite solicitar a otro Estado extractos o información relativa a los antecedentes penales de una persona, cuando resulten imprescindibles en una causa penal¹⁶⁸.

Otro de los grandes avances ha sido que la víctima pueda presentar la acusación ante las autoridades públicas de su Estado de residencia, correspondiendo a éste la obligación de tramitar exclusivamente y sin dilación, la denuncia ante las autoridades del territorio en el que se haya cometido el delito, siempre que el país de residencia no sea competente para resolver la cuestión (art. 27.2)¹⁶⁹. También es un gran avance que los funcionarios públicos puedan investigar de oficio los delitos estandarizados en este instrumento jurídico sin necesidad de una denuncia previa de la víctima, cuando se hayan consumado en su generalidad o en parte en su territorio (art. 27.1), evitando de esta manera que los traficantes subyuguen a las víctimas para que éstas no acudan en busca de ayuda a las autoridades.

No obstante, uno de los mayores problemas con los que se encuentran los funcionarios públicos en estos delitos es la falta de confianza por parte de las víctimas, debido mayoritariamente, al temor a las represalias que los traficantes puedan efectuar contra

¹⁶⁷Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 265-268.

¹⁶⁸Consejo de Europa. Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, firmado en Estrasburgo, de 20 de abril de 1959. Su artículo 13.1 prevé que “toda Parte requerida comunicará, en la medida en que sus propias autoridades judiciales puedan obtenerlos en casos semejantes, los extractos o información relativa a antecedentes penales que soliciten las autoridades judiciales de una Parte Contratante y sean necesarios en una causa penal”.

¹⁶⁹GARCÍA RODRIGUEZ, J.M., “El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la Directiva Europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español”. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18, 2016, p.2. La cuestión del papel de las víctimas en los procedimientos penales fue abordada ampliamente por la Decisión Marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, que mejora sustancialmente el reconocimiento de sus derechos, protección y asistencia, por esa razón el Consejo de Europa transcribe íntegramente su art. 11.2, al permitir a las víctimas presentar la denuncia de una infracción cometida en un Estado miembro distinto de aquél en que reside, en caso de que no haya podido hacerlo en el país donde se cometió la infracción.

ellas o contra sus seres queridos. Por ello, los Estados deberán asegurar protección a las víctimas, a toda persona que coopere con las autoridades, a los testigos en el proceso y, cuando resulte necesario, a los familiares de las víctimas y de los testigos, durante todo el período que duren las investigaciones, el proceso judicial y ulteriormente a las mismas (art. 29)¹⁷⁰.

Por último, hemos de tener en cuenta que el procedimiento judicial puede producir nefastos efectos para las víctimas, pues en la mayoría de los casos sufren conminaciones por parte de los traficantes, causa por la que se debe de proteger la intimidad de las víctimas, debiendo evitar los tribunales una exposición mediática del procedimiento, ya que lo contrario supondría acabar con la privacidad de las víctimas y eso resultaría contraproducente para el enjuiciamiento. No obstante, se ha de tener presente que el procedimiento penal varía de un territorio a otro, siendo muy complicado establecer un procedimiento único para todos los Estados sin perturbar alguno de sus principios

¹⁷⁰LÓPEZ BARJA DE QUIROJA, J., *Instituciones de derecho procesal penal*. Ed. Akal, Madrid, 1999, p. 265 y ss. La protección de los testigos frente a actos intimidatorios ha supuesto una preocupación para el Consejo de Europa, el cual partiendo de los derechos que, desde luego, tienen que respetarse a todo acusado, elaboró una Recomendación en la que, se establecen los principios a los que, a su juicio, deben sujetarse las leyes internas de los Estados miembros. La mencionada Recomendación distingue la figura de testigo y colaborador de la siguiente forma: a. Testigo: toda persona, independientemente de su estatuto en virtud del derecho procesal penal nacional, que posea información pertinente para el proceso penal. Esta definición incluye también a expertos e intérpretes; b. Colaborador de la justicia: toda persona que haya sido acusada o haya sido condenada por haber participado en una asociación de delincuentes u otra organización delictiva de cualquier tipo o en delitos de delincuencia organizada, pero está de acuerdo en cooperar con las autoridades de justicia penal. Como medidas de protección la Recomendación propone, entre otras: a. grabaciones audiovisuales de las deposiciones testificales realizadas por los testigos durante la fase anterior al juicio; b. utilizando las deposiciones testificales realizadas ante una autoridad judicial durante la fase anterior al juicio, como prueba en el Tribunal, cuando no es posible para los testigos comparecer ante el Tribunal o cuando su competencia en el Tribunal pueda resultar un grave y actual peligro para la vida y la seguridad de los testigos, de sus parientes o de otras personas cercanas a ellos; c. revelar la identidad de los testigos lo más posible dentro de las fases del procedimiento y/o dar a conocer solamente detalles seleccionados; d. excluyendo la presencia de los medios de comunicación y/o del público de todo o parte del juicio; e. cuando sea posible y conforme a la ley nacional, el anonimato de personas que pueden proporcionar pruebas será una medida excepcional. Donde la garantía del anonimato haya sido requerida por tales personas y/o temporalmente acordada por las autoridades competentes, la ley del procedimiento penal deberá establecer un procedimiento de verificación que permite mantener un justo equilibrio entre las necesidades de la justicia penal y los derechos de la defensa. La defensa tendrá, a través de este procedimiento, la oportunidad de contradecir la alegación de necesidad de anonimato del testigo, así como su credibilidad y el origen de sus conocimientos; f. El anonimato solamente será acordado cuando la autoridad judicial competente, después de oír a las partes, estime que: la vida o la libertad de la persona implicada estaría seriamente amenazada o, en el caso de un agente encubierto, sus posibilidades para trabajar en el futuro están seriamente comprometidas y; la prueba es probable que sea importante y la persona parece creíble; g. Cuando esté justificado, serán posibles medidas complementarias para proteger a los testigos que proporcionan la prueba, incluyendo medidas tendentes a impedir la identificación del testigo por la defensa; h. los programas de protección de testigos deben ofrecer diversos métodos de protección, ello puede incluir el cambio de identidad para los testigos, sus parientes u otras personas cercanas, la reubicación, ayuda para obtener nuevos empleos, facilitarles guardaespaldas u otro tipo de protección física.

básicos¹⁷¹. Ante esa dificultad, el Consejo de Europa se inclinó por determinar cuáles son los objetivos que el procedimiento judicial ha de cumplir vinculando tipificación con protección: *a. la protección de la vida privada de las víctimas y, cuando proceda, de su identidad; b. la seguridad de las víctimas y su protección contra la intimidación* (art. 30)¹⁷².

Debido a la complejidad que supone para el Consejo de Europa establecer unos métodos que sean aplicables en todos los Estados miembros, este instrumento jurídico se ha inclinado por dejar a la discrecionalidad de los Estados las vías o los métodos necesarios para conseguir cumplir tales objetivos, siempre que cumplan con lo dispuesto en el artículo 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales¹⁷³. A pesar de no establecer ninguna pauta el Convenio de Varsovia, lo cierto es que los redactores de este instrumento proponen en el informe explicativo algunos métodos para alcanzar los objetivos del artículo 30, utilizando como guía la jurisprudencia del TEDH. Algunos de estos métodos se refieren a la ausencia de publicidad, la tecnología audiovisual y el testimonio anónimo. Por los problemas que plantean, deben ser usados de conformidad con el CEDH y con la jurisprudencia del TEDH, en los términos que veremos a continuación.

a. Ausencia de publicidad.

El principio de publicidad se encarga de proteger a la partes de una justicia sustraída al control público, además de mantener la confianza de la sociedad en los tribunales, constituyendo una de las bases del debido proceso y, un pilar esencial en todo Estado de

¹⁷¹Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 301-302.

¹⁷²Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 304-305. En el caso de que la víctima sea un menor se deben establecer medidas de protección especiales dada la fragilidad de los menores, como por ejemplo realizar la declaración del menor con anterioridad y reproducirla en la sala evitando su presencia en el juicio.

¹⁷³ÁLVAREZ ECHAGÜE, J.M. “El Estado de Inocencia y la Garantía de la no Autoincriminación en Materia Tributaria. Un Análisis a Partir de la Conexidad Entre el Procedimiento Administrativo y el Proceso Penal”. *Revista Derecho & Sociedad* 43, 2014 p. 286. El TCE en la STS 68/2006 de 13 de marzo de 2006, sostuvo que el TEDH confirma que aunque no se menciona específicamente en el art. 6 del Convenio, el derecho a guardar silencio y el privilegio contra la autoincriminación, son normas internacionales generalmente reconocidas que descansan en el núcleo de la noción de proceso justo garantizada en el art. 6.1 del Convenio. El derecho a no autoincriminarse, en particular, presupone que las autoridades logren probar su caso sin recurrir a pruebas obtenidas mediante métodos coercitivos o de presión en contra de la voluntad de la persona acusada. Proporcionando al acusado protección contra la coacción indebida ejercida por las autoridades, estas inmunidades contribuyen a evitar errores judiciales y asegurar los fines del art. 6. En este sentido el derecho está estrechamente vinculado a la presunción de inocencia recogida en el art. 6.2 del Convenio.

Derecho¹⁷⁴ tal y como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos. En particular, el TEDH ha dicho que:

«La publicidad del procedimiento de los órganos judiciales, establecida en el art. 6.1 del referido Convenio, protege a las partes contra una justicia secreta que escape al control público; por lo que constituye uno de los medios de preservar la confianza en los Jueces y Tribunales»¹⁷⁵ (Sentencia en el caso «Pretto y otros», de 8 de diciembre de 1983; asimismo en la del caso «Axen», de la misma fecha).

La publicidad, por lo tanto, ostenta una posición institucional en un Estado de Derecho que la convierte en una condición de legitimidad constitucional de la administración de justicia¹⁷⁶.

Sin embargo, el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos no atribuye al principio de publicidad carácter absoluto, existiendo importantes limitaciones tanto de interpretaciones doctrinales como de naturaleza normativa¹⁷⁷, siendo el mismo artículo 6 CEDH el que determina toda una serie de excepciones aplicables al derecho de publicidad: *“el acceso a la sala de audiencia puede ser prohibido, en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional, cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan, o cuando en circunstancias especiales la publicidad pudiera ser perjudicial”*.

En nuestro país, el Tribunal Supremo también ha querido aportar claridad respecto a esta cuestión, al afirmar que:

«El derecho al proceso público se caracteriza, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), a través de un elemento positivo: El consistente en ser uno de los medios de promover la confianza del pueblo en los órganos judiciales, y de otro de carácter negativo, que radica en evitar el secretismo en la dispensa de justicia y que por ello escapa al control del público (Sentencias de 8 de diciembre de 1984 -caso Pretto- y 22 de febrero de 1984 -caso Sutter-). Según expresa la STEDH de 22 de mayo de 1990 (caso Weber): «El derecho a que los debates sean públicos constituye una premisa básica para que pueda

¹⁷⁴SALAH PALACIOS, E., *La tutela judicial efectiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Ed. Cultiva libro, Madrid, 2015, p. 253.

¹⁷⁵Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Axen c. Alemania o Pretto y otros c. Italia*. Sentencias de 8 de diciembre de 1983.

¹⁷⁶CONDE PUMPIDO FERREIRO, C., “Violación de secretos”, en ROGEL VIDE, C (Coord.). *Leyes, actos, sentencias y propiedad intelectual*. Ed. Reus, Madrid, 2004, p.170.

¹⁷⁷MILIONE FUGALI, C., “El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Anuario de la Facultad de derechos de la Universidad de A Coruña*, nº 14, 2010, p. 558.

hablarse de un juicio equitativo, dado que es una forma eficaz de evitar la arbitrariedad o al menos de controlarla.¹⁷⁸»

De igual modo, nuestro Tribunal Constitucional (STC 65/1992 de 29 de abril) ha seguido la línea dictada por el TEDH, al señalar que la publicidad no erige un derecho absoluto, pudiendo estar limitado en beneficio de determinados motivos y previstos en leyes procesales ordinarias¹⁷⁹. En este sentido, ha dicho:

“Sin embargo, no se trata de un derecho absoluto, y así (...) se deduce que el derecho a un juicio público y, en concreto, el acceso del público y de la prensa a la Sala de audiencia durante la celebración del juicio oral puede ser limitado o excluido, entre otras, por razones de orden público justificadas en una sociedad democrática, que estén previstas por las leyes. Así lo ha declarado igualmente este Tribunal en reiteradas decisiones (ATC 96/1981, SSTC 62/1982, 96/1987 y 176/1988), confirmando la validez de las excepciones al principio de publicidad del proceso establecidas en el art. 232 de la LOPJ y en el art. 680 de la LECrim”¹⁸⁰.

b. Utilización de recursos audiovisuales y grabaciones

Cada vez resulta más usual la práctica de introducir en los procedimientos judiciales el uso de tecnología a través de la adecuación de las normas procesales, para la utilización de medios tecnológicos de audio y vídeo, que facilitan la obtención de pruebas y la grabación de audiencias anteriores a la vista, para evitar de este modo el contacto visual entre la víctima y el acusado.

El TEDH rememora que si bien el artículo 6 avala el derecho a un proceso equitativo, no regula *“la admisibilidad de las pruebas como tales, materia ésta que corresponde en primer lugar al derecho interno”¹⁸¹*. Aunque recuerda *“que la utilización como prueba de informaciones obtenidas con vulneración del artículo 8 priva al proceso, en su conjunto, del carácter equitativo requerido por el artículo 6, hay que tener en cuenta todas las circunstancias de la causa y preguntarse en particular si los derechos de la*

¹⁷⁸España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 168/95, de 14 de febrero de 1995, emitida por el ponente Ramón Montero Fernández.

¹⁷⁹CONDE PUMPIDO FERREIRO, C., *op. cit.*, 2004, p. 181.

¹⁸⁰España. Tribunal Constitucional. (Sala primera). Sentencia núm. 65/1992 de 29 de abril.

¹⁸¹Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Schenk c. Suiza*. Sentencia de 12 de julio de 1988, párrafo 45, serie A n° 140; *Caso Teixeira de Castro c. Portugal*. Sentencia de 9 de junio de 1998, párrafo 34, Repertorio 1998-IV.

defensa han sido respetados y cuales son la calidad y la importancia de los elementos en cuestión”¹⁸².

Por tanto, la utilización de tecnología no es incompatible con el artículo 6 CEDH, siempre que los derechos de la defensa no hayan sido vulnerados, pues en caso de no conocer el acusado las pruebas que existen en su contra, sí que se le estaría privando de un juicio justo.

c. Testimonio anónimo

La cuestión del anonimato ha sido siempre un asunto controvertido, por ello fue abordado por la Recomendación No. (97) 13, de 10 de septiembre de 1997, relativa a la intimidad de los testigos y los derechos de la defensa, al determinar que, donde la legislación nacional permita el anonimato “debe ser una medida excepcional”, otorgándose la condición de anonimato definitiva cuando la autoridad judicial considere que la libertad o vida del testigo se encuentra “seriamente amenazada”¹⁸³.

Como regla general, la jurisprudencia del TEDH ha venido entendiendo que la existencia de un juicio justo supone que el acusado pueda ejercitar su derecho al contrainterrogatorio, por ende, teniendo conocimiento de la identidad de la persona que declara en su contra. No obstante, esta regla no es absoluta porque en algunos supuestos, si bien excepcionales, admite el testimonio anónimo siempre y cuando se cumplan determinados principios, como por ejemplo, que el acusado no sea condenado únicamente en base al testimonio anónimo o que el procedimiento ofrezca suficientes mecanismos para compensar a la defensa el desconocimiento de la identidad del testigo¹⁸⁴. Añade que:

“Como pautas insoslayables para que puedan operar como prueba eficaz de cargo los testimonios anónimos, aparte de que esté justificada la necesidad del anonimato, que tal situación aparezca compensada por un interrogatorio de la defensa que permita apreciar la fiabilidad y veracidad del testimonio, y señalándose también el matiz importante de que éste

¹⁸²Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso J.H c. Reino Unido*. Sentencia de 25 de septiembre de 2001, nº 44787/98, párrafos 77-79. *Caso Bykov c. Rusia* ([GC]). Sentencia de 10 de marzo de 2009, nº 4378/02, párrafos 94-98.

¹⁸³Consejo de Europa. Recomendación (97) 13, de 10 de septiembre de 1997, relativa a la intimidad de los testigos y a los derechos de la defensa, apéndice 10.

¹⁸⁴DEL CARPIO DELGADO, J., “Los testigos anónimos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos y en la de los Tribunales Penales Internacionales ad hoc”. *Revista penal*, nº 19, 2007, p. 37.

nunca podría servir como única prueba de cargo o como prueba incriminatoria decisiva para fundamentar la condena”¹⁸⁵.

En relación a esta cuestión, nuestro Tribunal Supremo entiende que para poderse otorgar la condición de testigo anónimo en nuestro país deben darse tres circunstancias:

“Para que la declaración de un testigo anónimo pueda ser incorporada al acervo probatorio se requiere que los déficits de defensa a que se ve enfrentado el acusado sean compensados a través de la introducción de medidas alternativas que permitan la contradicción (SSTEDH. De 26.2.96, caso Doorson c. Holanda, 23.4.97, caso Van Mechelen y otros, c. Holanda, 28.3.2002, caso Biruty y otros c. Lituania, 15.12.2011 caso M-Kahawaja y Tahery c. Reino Unido; 6.12.2012 caso Pesukac c. Suiza; 13.2.2013 caso Gam c. España). En definitiva,(...) para poder erigirse en prueba de cargo, la declaración de un testigo anónimo debe reunir tres concretos requisitos. El primero de ellos que el anonimato haya sido acordado por el órgano judicial en una decisión motivada en la que se hayan ponderado razonablemente los intereses en conflicto; el segundo, que los déficits de defensa que genera el anonimato hayan sido compensados con medidas alternativas que permitan al acusado evaluar y, en su caso, combatir la fiabilidad y credibilidad del testigo y de su testimonio; y el tercero, que la declaración del testigo anónimo, concorra acompañado de otros elementos probatorios, de manera que no podrá por sí sola o con un peso probatorio decisivo enervar la presunción de inocencia”¹⁸⁶.

Por otro lado, el art. 31.1 del Convenio de Varsovia establece que los tribunales de cada Estado podrán declararse competentes para entrar a conocer de cualquier infracción tipificada en el Convenio de Varsovia, sobre la base de: a) el principio de territorialidad, correspondiendo de este modo a la jurisdicción de un país el conocimiento de las causas por delitos penales cuando se cometan en su territorio¹⁸⁷; b) a bordo de un buque con bandera de un Estado, c) y a bordo de una aeronave matriculada de acuerdo a las leyes de un Estado.

Las autoridades judiciales serán competentes de conocer los delitos o infracciones, cometidos a bordo de un buque o aeronave matriculado en virtud de sus leyes, convirtiéndose en variantes del principio de territorialidad, ya que son considerados por la mayoría de países, como una extensión de su territorio, y extremadamente fructíferos cuando el buque o aeronave no se encuentra en su Estado de origen en el momento de la

¹⁸⁵Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *Caso Doorson c. Países Bajos*. Sentencia de 26 de marzo de 1996, Reports 1996-II. *Caso Van Mechelen c. Países Bajos*. Sentencia de 23 de abril de 1997. *Caso Birutis c. Lituania*. Sentencia de 28 de marzo de 2002.

¹⁸⁶España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 455/2014, de 10 de junio de 2014, emitida por el ponente Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre.

¹⁸⁷MORILLAS CUEVA, L., *Curso de derecho penal español. Parte general*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 120.

comisión del delito, confiriendo jurisdicción automática a sus tribunales para entrar a conocer del asunto¹⁸⁸.

El Convenio de Varsovia menciona además otros 2 criterios para el establecimiento de la jurisdicción. En primer lugar, de conformidad con el principio de nacionalidad, también serán competentes para conocer de los delitos cometidos fuera del territorio nacional, cuando quien haya consumado el delito sea un nacional de ese Estado o por un apátrida que tenga su residencia habitual en ese país y, obviamente, siempre que ese hecho sea considerado como delito en el lugar donde haya tenido lugar el incidente. En segundo lugar, también se refiere al principio de personalidad pasiva. Esto es, cuando un nacional sea víctima de un delito en un país extranjero, su Estado de origen debe tener la ocasión de aplicar su ley penal a los hechos ocurridos¹⁸⁹. No obstante, a diferencia de los tres primeros criterios mencionados el principio de nacionalidad y de personalidad pasiva no son obligatorios pudiendo los Estados solicitar el derecho a no aplicar o emplear, exclusivamente y, cuando concurren circunstancias específicas¹⁹⁰.

Empero en materia de trata de personas las reglas de competencia destacadas por el Derecho Internacional no son exclusivas, existiendo la posibilidad de aplicar cualquier otra base de acuerdo con el derecho interno de las Partes¹⁹¹. De igual forma, cuando diversos países reivindiquen su competencia para entrar a conocer del mismo asunto, estos deberán ponerse “de acuerdo, cuando resulte oportuno” para proceder a ejercer las acciones judiciales correspondientes, lo más acertadamente posible.

Para terminar, una de las cuestiones que despertó más suspicacia e indecisión fue determinar si se debía interponer sanciones a las víctimas de trata de personas. Finalmente se concluyó que los Estados deberían adaptar su legislación de acuerdo con sus principios básicos para evitar sancionar a las víctimas por haber participado en actos ilícitos, siempre y cuando hubiesen sido forzadas a ello (art. 26). Esta decisión resulta para la doctrina la más acertada, pues sería improcedente sancionar a una persona que

¹⁸⁸Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 329.

¹⁸⁹SHAW, M.N., *International law*. Ed. Cambridge University Press, London, 2008, p. 664.

¹⁹⁰QUINTANO RIPOLES, A., *Tratado de derecho penal internacional e internacional penal*. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Tomo I, Madrid, 1955, p.66. El fundamento básico de tales principios consiste en mantener el Estado su propio fuero jurisdiccional sobre personas que se hallan más allá de los propios límites territoriales y en las que la cualidad subjetiva, el status, puede más que la consideración geográfica y localista. Se trata de una consecuencia del tradicional aforismo de la personalidad de la ley estatal, el *ius ossibus inheret*. Por tanto, estos principios nos introducen de pleno en la extraterritorialidad de la ley penal.

¹⁹¹Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 334.

ha sido obligada a realizar actos que no deseaba cometer¹⁹², pues conduciría a olvidar su connotación de víctima.

3.5 COOPERACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL

La cooperación es un requisito indispensable en la lucha contra la trata de seres humanos. Muestra de ello es la creación de obligaciones por parte del Convenio de Varsovia a los Estados Parte para que cooperen tanto a nivel nacional como internacional. En lo que respecta a la cooperación internacional ésta no se limita a las cuestiones penales, sino que también se ocupa de la prevención, protección y asistencia de las víctimas de trata¹⁹³. Por lo tanto, los principios generales que deben regir la cooperación internacional en la materia que nos ocupa son los siguientes: 1. prevenir y luchar contra la trata de personas; 2. amparar y asistir a las víctimas; 3. efectuar investigaciones o procedimientos relativos a las acciones tipificadas en el Convenio (art. 32).

Evidentemente, la cooperación internacional en materia penal resulta imprescindible¹⁹⁴, por esa razón el Consejo de Europa cuenta con un cuerpo esencial de instrumentos normativos en este campo, debiendo resaltarse en el tema abordado: el Convenio Europeo de Extradición, de 13 de diciembre de 1957, el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959, el Convenio relativo al Blanqueo, Seguimiento, Embargo y Decomiso de los Productos del delito, del 8 de noviembre de 1990. Sin embargo, la cooperación no se limita al ámbito penal, refiriéndose también a la cooperación para prevenir y combatir la trata de seres humanos y proteger y asistir a las víctimas¹⁹⁵.

Los referidos tratados son instrumentos intersectoriales, es decir, que no se destinan a un único tipo de delito, sino que se superponen a un amplio volumen de acciones penadas por la ley. Por ello, el Convenio optó por no transcribir disposiciones análogas

¹⁹²CORREA DA SILVA, W., *op. cit.*, 2014, p. 252. Para la protección de los derechos de las víctimas es importante establecer la disposición de no sanción, pues como víctima, podría encontrarse sujeta a condiciones de coacción o abuso de su situación de vulnerabilidad.

¹⁹³Guía de buenas prácticas en la implementación del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, p. 26.

¹⁹⁴SANCHEZ GARCIA, I/BLANCO CORDERO, I., "Principales instrumentos internacionales (de Naciones Unidas y la Unión Europea) relativos al crimen organizado: la definición de la participación en una organización criminal y los problemas de aplicación de la ley penal en el espacio. *Revista penal*, nº 6, 2000, p. 5.

¹⁹⁵Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 335.

a la de otros instrumentos jurídicos, remitiéndonos directamente a tales cuerpos legales para lograr así una mejor cooperación entre las partes y, evitar de esa manera cualquier confusión, decantándose definitivamente por dar un enfoque más concreto y específico de la cooperación internacional en materia de trata de personas en relación a otros instrumentos coetáneos¹⁹⁶.

En el supuesto de que el Estado tenga motivos razonables para creer que la vida, integridad física o la libertad de una víctima de trata, testigos, cooperadores necesarios o familiares de estos se encuentran en peligro inmediato en el territorio de otro Estado, la Parte que disponga de la información se la transmitirá a la otra Parte sin demora alguna para que ésta pueda tomar las medidas de protección oportunas (art. 33.1)¹⁹⁷.

De igual modo, los Estados deberán cooperar con organizaciones no gubernamentales y miembros de la sociedad civil para lograr llevar a cabo las medidas exigidas por este Convenio (art. 35).

Por tanto, la cooperación internacional es un elemento primordial para la consecución de cualquier respuesta a la trata de personas¹⁹⁸. Las diversas tipologías delictivas vinculadas con la trata de personas son objeto de un seguimiento evidente en el plano internacional, esencialmente por la magnitud transfronteriza que suele presentar. La evidencia de que los delitos de trata de personas sean cometidos normalmente por organizaciones criminales y tengan un carácter perceptiblemente transnacional obliga a las autoridades de un Estado a confiar en sus homólogos de otros países para realizar eficientemente las tareas de investigación, persecución y enjuiciamiento¹⁹⁹. Sin embargo, la cooperación internacional suele presentar múltiples dificultades por la insuficiencia de medios, el desconocimiento y desconfianza entre autoridades de diferentes Estados, la falta de especialización y la afeción en materia de soberanía. Por esa razón, el hecho de haber incluido el principio de confianza y el principio de reconocimiento mutuo de lagunas resoluciones entre Estados, se revela como una de las medidas necesarias para poder luchar contra la trata de seres humanos²⁰⁰.

¹⁹⁶Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 337.

¹⁹⁷Informe explicativo del Convenio de Varsovia, párr. 346.

¹⁹⁸Naciones Unidas. Manual para la lucha contra la trata de personas, Nueva York, 2007, p. 25.

¹⁹⁹GARCÍA MORENO, J.M., “La cooperación judicial penal internacional en la lucha contra la trata de seres humanos”. *Revista de jurisprudencia*, nº2, 2018, p.1.

²⁰⁰GARCÍA GARCÍA, T., “La cooperación jurídica internacional en la persecución del delito de trata de seres humanos. Especial consideración a los equipos conjuntos de investigación”. *Unión Europea Aranzadi*, nº 3, 2018, p. 18.

4. MECANISMOS DE SEGUIMIENTO

Como valor añadido el Convenio de Varsovia introduce un sistema de control para supervisar la aplicación por las Partes de las obligaciones contenidas en el mismo. Este sistema, regulado en los arts. 36 a 38, consta de dos pilares: el Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA) y el Comité de las Partes. Su principal función es la participación en el procedimiento de evaluación referido a las Partes en el Convenio de Varsovia. Conviene, por ello, definir, en primer lugar, las características esenciales de ambos órganos, para luego analizar en mayor detalle el procedimiento de evaluación. Finalmente, nos referiremos al modo en que se ha hecho efectivo este seguimiento respecto de España.

4.1 LOS ÓRGANOS DE SEGUIMIENTO

4.1.1 Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA).

El GRETA es un mecanismo independiente e imparcial encargado de supervisar que los Estados Parte den cumplimiento a las medidas contenidas en el Convenio de Varsovia. De acuerdo con el art. 36, estará integrado por un mínimo de 10 y un máximo de 15 miembros, garantizándose indudablemente, el equilibrio de género y geográfico, la experiencia multidisciplinaria, así como la representación de los principales sistemas jurídicos. Además, los miembros del GRETA deberán tener competencia reconocida en el ámbito de los derechos humanos, asistencia y protección de las víctimas o en la lucha contra la trata de seres humanos, o bien experiencia profesional en los ámbitos cubiertos por el Convenio. El GRETA no podrá contar con dos miembros que sean nacionales del mismo Estado. Desempeñarán su cargo en su capacidad individual, serán independientes e imparciales, y estarán disponibles para servir eficazmente al GRETA. Los miembros serán elegidos por el Comité de las Partes para un mandato de 4 años, renovable una vez, excepto para el supuesto de un miembro elegido para ocupar un puesto que haya quedado vacante antes del final del mandato del miembro anterior.

El Convenio deja para un momento posterior la fijación del procedimiento de elección. Así, su art. 36.4 dispone que “el procedimiento de elección de los miembros del

GRETA será fijado por el Comité de Ministros, después de consultar a las Partes en el Convenio y de obtener el consentimiento unánime de las mismas, dentro de un plazo de un año a partir de la entrada en vigor del presente Convenio”. El GRETA comenzó a funcionar de manera efectiva en febrero del 2009, momento en el que celebró su primera reunión –del 24 al 27 de febrero- y en la que se aprobó las Reglas para el Procedimiento de Evaluación e Implementación por los Estados parte del Convenio de Varsovia y las Reglas Internas de Procedimiento del GRETA (R.I del GRETA)²⁰¹.

En el momento actual el GRETA cuenta con 15 miembros²⁰². Sin embargo, se ha de tener presente que será el Comité de las Partes el encargado de especificar la fecha exacta en que comenzará el mandato de cada miembro, con el fin de garantizar que, en la medida de lo posible, la mitad de los miembros del GRETA se renueven cada dos años, para evitar de este modo que el órgano se paralice cada vez que hayan de renovarse los miembros.

Por otro lado, el GRETA se reunirá en sesiones plenarias tres veces al año. Las reuniones se mantendrán a puerta cerrada (art. 17 R.I), no obstante, al final de cada reunión el GRETA publicará una lista de las decisiones adoptadas durante cada sesión. Esa lista será pública (art. 24 R.I)²⁰³.

Además, el GRETA también tiene como función realizar informes sobre las medidas legislativas o de otra índole adoptadas por los Estados parte para dar efectivo cumplimiento a las disposiciones del Convenio. Estos informes se realizan de modo individual, es decir, país por país, y tendrán carácter público²⁰⁴. Igualmente, podrá realizar cuando estimen oportuno visitas a los Estados parte. Y también, publicará un informe anual que contenga información sobre la organización y su funcionamiento

²⁰¹Véase las Reglas Internas de Procedimiento del GRETA. Disponible en: <https://rm.coe.int/16805a983d>.

²⁰²La nueva composición del GRETA queda de la siguiente manera tras las últimas elecciones, que tuvieron lugar el 4 de noviembre 2016: Siobhán Mullally (irlandés y presidenta), Jan Van Dijk (holandés y 1º vice-presidente), Ryszard Piotrowicz (inglés y 2º vice-presidente), Alina Brasoveanu (Moldavia), Rudolf Christoffersen (noruego), Davor Derencinovic (Croata), Helga Gayer (alemana), Frédéric Kurz (belga), Ola Hermann Laurell (sueco), Kateryna Levchenko (ucraniano), Nathalie Martin (francés), Helmut Sax (austriaco), Mihai Serban (rumano), Rita Theodorou Superman (chipriota), Dorothea Winkler (suiza). Disponible en: <http://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/composition>.

²⁰³El listado sobre las decisiones adoptadas en cada reunión del GRETA se encuentran disponibles en: <https://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/general-reports>.

²⁰⁴Los informes por país se encuentran disponibles en: <http://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/country-monitoring-work>.

interno, además de detallar todas las actividades que ha llevado a cabo durante ese período²⁰⁵.

El presidente del GRETA se reunirá periódicamente con el Comité de las Partes para informarle sobre la labor en el que se encuentre inmerso el GRETA y los progresos realizados en la preparación de informes y conclusiones sobre las medidas adoptadas por las Partes sobre para cumplir con las obligaciones contenidas en el Convenio (art. 25 R.I).

El GRETA cuenta con una Secretaría, compuesta por un secretario ejecutivo y otro personal necesario, cuya función será notificar a los miembros del GRETA el lugar, la fecha y hora de apertura de la sesión, su duración y temas a tratar (art. 13 R.I). Y en caso de que el GRETA no se encuentre en período de sesiones y surja una situación de urgencia, será la encargada de decidir remitir en nombre de dicho órgano una solicitud de urgencia de información e incluso coordinar una visita a la Parte interesada.

4.1.2 Comité de las Partes

El Comité de las Partes, en adelante Comité, se encuentra integrado por los representantes en el Comité de Ministros del Consejo de Europa de los Estados miembros que sean Partes en el Convenio y por los representantes de las Partes en el Convenio que no sean miembros del Consejo de Europa (art. 37).

La función inicial del Comité, de acuerdo con el art. 36.4 del Convenio, ha sido determinar el procedimiento de elección de los miembros del GRETA, por ese motivo el Comité adoptó, el 24 de octubre de 2013, la Res. (2013) 28 sobre las normas relativas al procedimiento de elección del GRETA²⁰⁶. En la actualidad, el Comité es el encargado de elegir a los miembros del GRETA en atención a las características anteriormente expuestas.

Su principal función de conformidad con el art. 38.7 del Convenio, es adoptar sobre la base de los informes y conclusiones emitidos por el GRETA, recomendaciones dirigidas a los Estados Parte sobre las medidas que deban adoptar para cumplir con las

²⁰⁵Los informes anuales están disponibles en: <http://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/general-reports>.

²⁰⁶Véase la Resolución CM/ Res (2013) 28, adoptada por el Comité de Ministros el 11 de junio de 2008, sobre las normas relativas al procedimiento de elección de los miembros del Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA).

obligaciones contenidas en el Convenio de Varsovia. Por otro lado, con el fin de promover la cooperación internacional en la lucha contra la trata de seres humanos, el Comité funcionará como observador internacional de la trata de personas, con el fin de celebrar debates sobre los distintos aspectos que presenta esta actividad (art. 1 Res).

El Comité es un órgano político, que será convocado por el Secretario General del Consejo de Europa, y se reunirá a petición de un tercio de las Partes, del presidente del Grupo de Expertos contra la lucha de la Trata de Seres Humanos o del propio Secretario General (art. 37.2). Las reuniones se celebrarán a puerta cerrada (art. 13 Res.). Sin embargo, al final de cada reunión el Comité publicará un informe que contenga un resumen de las cuestiones deliberadas en dicha sesión. El informe será de carácter público (art. 11 Res)²⁰⁷.

Además, el Comité informará periódicamente al Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre las actividades que lleva a cabo (art. 23 Res).

4.2 PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN

El objetivo del GRETA es, por tanto, evaluar la aplicación del Convenio de Varsovia. Para ello, el GRETA adoptó, el 17 de junio de 2009, las Reglas de Procedimiento de Evaluación e Implementación del Convenio²⁰⁸. El procedimiento que se sigue está dividido en rondas. La duración de cada ronda de evaluación será de cuatro años, a menos que, por unanimidad el Grupo de Expertos decida una duración diferente (art. 2). La primera ronda de evaluación se puso en marcha en febrero de 2010, teniendo como finalidad realizar una visión general de la implementación del convenio por parte de cada Estado Parte. La segunda ronda de evaluación se puso en mayo de 2014 y su objetivo es examinar el impacto de las medidas legislativas, políticas y prácticas sobre la prevención de la trata, la protección de los derechos de las víctimas y el enjuiciamiento de los traficantes²⁰⁹.

²⁰⁷Estos informes se encuentran disponibles en: <http://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/meetings-of-the-committee-of-the-parties>.

²⁰⁸Véase el Reglamento de Procedimiento para evaluar la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la Trata de Seres Humanos.

²⁰⁹La adopción de un enfoque basado en los derechos humanos en la acción contra la lucha del tráfico de seres humanos sigue siendo el centro de atención de la segunda ronda de evaluación. Informe sobre la aplicación del Convenio de Varsovia por Austria, 2ª ronda de evaluación. Disponible en: <https://rm.coe.int/1680630cb4>.

Los Estados parte que hayan ratificado recientemente el Convenio –Bielorrusia, Estonia, Grecia, Liechtenstein, Mónaco y Turquía- o los que estén próximos a hacerlo no se someterán directamente a la segunda ronda de evaluación, sino que serán sometidos a la primera, y dentro de cuatro años aproximadamente después de la primera ronda de evaluación quedarán supeditados a las rondas subsiguientes (art. 3). No obstante, al comienzo de cada ronda, el GRETA deberá definir de manera autónoma las disposiciones a controlar, así como determinar los medios más adecuados para llevar a cabo la evaluación (art. 4).

El GRETA tiene derecho a recurrir a una gran variedad de medios para recopilar información, sin embargo, el primer paso será enviar un cuestionario sobre la aplicación de las disposiciones específicas del Convenio a las autoridades de la Parte sometida a evaluación (art. 5). Este cuestionario es público²¹⁰. No obstante, este cuestionario será remitido de igual forma a organizaciones no gubernamentales y miembros de la sociedad civil de la Parte que actúen en el ámbito de la lucha contra la trata de seres humanos (art. 8). La contribución de estos sujetos resulta crucial debido a su independencia, experiencia y trabajo directo con las víctimas de trata, proporcionando información esencial sobre la forma en que su Estado aplica el Convenio.

La Parte sometida a evaluación queda obligada a remitir el cuestionario al Secretario Ejecutivo dentro del plazo fijado por el GRETA²¹¹, así como cualquier otra solicitud de información que haya requerido dicho organismo. Las respuestas al cuestionario serán publicadas por el GRETA, salvo que la Parte solicite lo contrario.

Tras recibir la respuesta de las autoridades a su cuestionario, el GRETA podrá organizar, cuando considere necesario, una visita al país interesado, para celebrar reuniones con los agentes gubernamentales y no gubernamentales pertinentes, recopilar información adicional y evaluar la aplicación práctica de las medidas adoptadas (art. 9)²¹². Las visitas son una parte esencial en el proceso de evaluación, debido a que permiten aclarar no sólo la información emitida por la Parte, sino también conocer de

²¹⁰Véase el formulario público de la primera y segunda emitido por parte del GRETA a Dinamarca. Disponible en: <http://www.coe.int/en/web/anti-human-trafficking/denmark>.

²¹¹Segundo Informe General de las actividades del GRETA. La labor de evaluación real comenzó en septiembre de 2010 cuando el GRETA recibió por primera vez las respuestas al cuestionario del primer grupo de Estados parte evaluados y formado por 10 Estados –Albania, Austria, Bulgaria, Croacia, Chipre, Dinamarca, Georgia, República de Moldavia, Rumania y Eslovaquia-, pág. 6.

²¹²Segundo Informe General de las actividades del GRETA. Para la primera ronda, el GRETA decidió realizar visitas a todas las Partes para que existiese igualdad entre todos los Estados, pág. 6.

primera mano a los profesionales y las instalaciones designadas para las víctimas de trata de seres humanos.

En todo caso, cuando el GRETA obtenga información fehaciente de que se están produciendo violaciones trascendentales del Convenio que requieran de su inmediata intervención podrá requerir una solicitud urgente de información a cualquier Parte del Convenio (art. 7)²¹³.

A raíz de la visita a la Parte interesada, el GRETA elaborará un proyecto de informe de evaluación dividido en tres partes: 1º. *Descriptiva*: que englobará las conclusiones referentes a la aplicación de las disposiciones del Convenio, obtenidas, tras examinar la información otorgada por las Partes en los cuestionarios, además de tener en cuenta cualquier conocimiento del que disponga el GRETA. 2º *Analítica*: que incluirá observaciones inferidas de la aplicación del Convenio por parte de los Estados. 3º *Conclusiones*: en las que sugerirá propuestas concernientes a la forma en que las Partes deberán solucionar los inconvenientes o problemas identificados.

Una vez elaborado, el proyecto de informe de evaluación deberá ser examinado en sesión plenaria (art. 14) y, tras su aprobación por mayoría de dos tercios del GRETA, se enviará a las autoridades nacionales competentes para que formulen las observaciones que estimen oportunas dentro del plazo otorgado para ello²¹⁴. Tras la recepción de las observaciones por parte del Estado interesado, el GRETA elaborará el informe final, que será remitido de nuevo a la Parte y también al Comité de las Partes. El informe final del GRETA se publicará junto con los eventuales comentarios emitidos por la Parte interesada (art. 15).

Por su parte, el Comité examinará los informes del GRETA y, sobre la base de ellos, adoptará recomendaciones a los gobiernos de las Partes interesadas. El procedimiento

²¹³Un ejemplo de procedimiento de urgencia es el realizado a Italia en el año 2016, para evaluar la específica situación de los retornos forzados de las víctimas de trata de personas procedentes de Italia y la identificación de las víctimas. El GRETA realizó una visita a dicho territorio en septiembre de 2016, expresando máxima preocupación por la falta de identificación de las víctimas de trata en una etapa temprana, la desaparición de niños no acompañados en centros de acogida y la forma en el que se produce el retorno forzoso de las víctimas a su país de origen. Véase el Informe a Italia de conformidad con el art. 7 del Reglamento de Evaluación sobre la aplicación del Convenio de Varsovia, de 30 de enero de 2017. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806edf35>.

²¹⁴El procedimiento con el que Grupo de Expertos sobre la lucha contra la trata de personas puede llevar un control de cómo los Estados Parte aplican las disposiciones del Convenio supone una ardua tarea para el GRETA, quien muestran su disconformidad en caso de incumplimiento de algún derecho garantizado en el Convenio a través de observaciones. Disponible en: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016805a983c>.

de evaluación en esa ronda concluye con la contestación del Estado parte a la recomendación realizada por el Comité.

4.3 ELEMENTOS PRINCIPALES DEL PROCEDIMIENTO DE SEGUIMIENTO EFECTUADO A ESPAÑA

4.3.1 Aspectos generales

A día de hoy, el GRETA ha efectuado dos procedimientos de evaluación en España. La primera ronda de evaluación tuvo lugar a principios del 2010 y, finalizó a finales del 2013, teniendo una duración final de cuatro años²¹⁵. La finalidad de la primera ronda de monitoreo por parte del GRETA fue valorar la implementación del Convenio por parte de cada Estado miembro. En concreto, la evaluación para España en esa primera ronda comenzó el 31 de enero de 2012, cuando el GRETA envió el cuestionario público para evaluar la aplicación del Convenio. La contestación al mismo fue remitida por España el 31 de mayo de ese mismo año²¹⁶. Este cuestionario resultó fundamental para la elaboración del informe por parte del GRETA, junto con la información aportada por organizaciones no gubernamentales –Amnistía internacional, Acnur, Cruz Roja española, Oim, Accem, Afromujer Andalucía, Afesip, Anzadeia, Apramp, Asociación pro derechos humanos, Cáritas española, Cear, Confer, Ecpat, Federación de mujeres progresistas, Fonte, Iepala, Médicos del mundo, Mujeres en zonas de conflicto, Proyecto esperanza, Red acoge, Red cántabra contra el tráfico de personas y explotación sexual, Rescate, Save the children y women’s link worldwide²¹⁷-, miembros de la sociedad civil, o de otras organizaciones pertinentes activas en el ámbito de la lucha

²¹⁵Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 2. Para la primera ronda de evaluación el GRETA consideró dividir a los Estados parte del Convenio en grupos de 10 Estados, enmarcando a España en el tercer grupo de 10 partes a evaluar.

²¹⁶Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 3. A pesar de que la ronda de evaluación tiene una duración de cuatro años eso no significa que desde el 2010 el GRETA comience a evaluar a España, sino que dentro de ese marco este órgano llevará a cabo esa tarea. Por ese motivo el GRETA remitió el cuestionario público en enero de 2012.

²¹⁷La red española contra la trata de personas es una red compuesta por organizaciones nacionales e internacionales que trabajan en el ámbito de la lucha contra la trata de personas en España. Esta red trabaja contra la trata desde una perspectiva global de acuerdo a los instrumentos legales nacionales e internacionales aplicables en España, considerando como víctima de trata todas aquellas personas que los sean con fines de explotación sexual, laboral, matrimonios serviles, mendicidad, situaciones de esclavitud, etc. Disponible en: <http://redcontralatrata.org/spip.php?article89>.

contra la trata de seres humanos. Del mismo modo, y para complementar la información obtenida, el GRETA designó una delegación encargada de realizar una visita de evaluación del 15 al 19 de octubre de 2012.

El informe preliminar fue aprobado en sesión plenaria en marzo de 2013 y remitida a las autoridades españolas en abril de ese año para que realizasen la observaciones que considerasen oportunas a dicho informe. El informe final fue publicado finalmente en julio de 2013²¹⁸.

En el año 2014 el GRETA comenzó una segunda ronda de evaluación, que finalizó el 31 de diciembre de 2018. Esta segunda ronda de evaluación ha tenido como objetivo examinar el impacto de la legislación, las políticas y las medidas prácticas que cada Estado ha realizado en materia de prevención de la trata, protección de los derechos de las víctimas y enjuiciamiento de los tratantes²¹⁹.

La segunda ronda de monitoreo a España dio comienzo el 8 de junio de 2016, cuando el GRETA remitió el cuestionario sobre la aplicación del Convenio, siendo remitido por las autoridades españolas competentes el 8 de noviembre de 2016. Una delegación del GRETA realizó una visita a España del 5 al 9 de junio del 2017 para evaluar los avances en la aplicación del Convenio desde la primera evaluación que el GRETA efectuó a España hace cuatro años.

El informe preliminar fue aprobado en sesión plenaria el 24 de noviembre de 2017 y remitido a las autoridades españolas en diciembre de ese mismo año para que formularan los comentarios oportunos sobre dicho informe. El informe final fue publicado el 23 de marzo de 2018²²⁰.

Por último, cabe puntualizar que a finales del 2018 el GRETA ha iniciado la tercera ronda de evaluación, centrándose en esta ocasión en el acceso a la justicia de las víctimas de trata y los recursos esenciales para la rehabilitación de las víctimas y el restablecimiento de sus derechos. No obstante, el GRETA no iniciará la tercera ronda de evaluación para España hasta finales del 2020.

²¹⁸Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 9. Disponible en: <https://rm.coe.int/greta-2013-16-fgr-esp-public-en/168071c836>.

²¹⁹Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por Austria, GRETA (2015) 19, de 12 octubre de 2015, p. 4.

²²⁰Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 13.

4.3.2 Aspectos específicos

A la hora de analizar los 2 informes del GRETA respecto de España, vamos a seguir la estructura propia de este tipo de documentos, que, como vimos, consta de 3 partes: descriptiva, analítica y conclusiones.

En primer lugar y por lo que se refiere a la parte descriptiva, el primer informe constata que España es principalmente un país de destino y de tránsito para las víctimas de trata de personas, aunque también se comenzó a detectar casos de origen. Esta circunstancia llevó a España a firmar el Convenio el 9 de julio y a ratificarlo el 2 de abril de 2009. Como consecuencia, en el año 2010 se modificó la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, para introducir el artículo 177 bis y tipificar la trata de seres humanos²²¹.

En el ámbito de la tipificación, el Código Penal español define la trata de seres humanos en el artículo 177 bis²²² como *“el uso de violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacional o extranjera, o mediante la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de la persona que poseyera el control sobre la víctima, la captare, transportare, trasladare, acogiére, o recibiere, incluido el intercambio o transferencia de control sobre esas personas con cualquiera de las finalidades siguientes: a) la imposición de trabajo o de servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, a la servidumbre o a la mendicidad, b) la explotación sexual,*

²²¹POMARES CINTAS, E., “El delito de la trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, nº 13, 2011, p. 6. TERRADILLOS BASOCO, J.M, PORTILLA CONTRERAS, G, POMARES CINTAS, E, GUARDIOLA LAGO, Mª J. “Trata de seres humanos: art. 177 bis CP”, en ALVAREZ GARCÍA, F.L, GONZÁLEZ CUSSAC, J.L.(Dir.). *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código Penal*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 197. El tratamiento penal unificado de los delitos de trata de seres humanos e inmigración clandestina que contenía el art. 318 bis resultaba a todas luces inadecuado, en vista de las grandes diferencias que existen entre ambos fenómenos delictivos. En consecuencia, el bien jurídico protegido no es la “defensa de los intereses del Estado en el control de los flujos migratorios”, sino que el delito de trata de seres humanos protege bienes jurídicos individuales, básicamente, “la dignidad y la libertad” del sujeto pasivo. Se trata de una modalidad específica de ataque contra la integridad moral de las personas, en tanto que la utilización del ser humano para la obtención de fines mercantilistas supone su anulación como persona, en contra de su voluntad o sin consentimiento válido. Pero es que además, el “delito de trata de seres humanos” también supone la puesta en peligro de aquellos otros bienes jurídicos protegidos por los delitos que persigue el objetivo explotador; a saber: delitos contra los derechos de los trabajadores, libertad sexual, integridad o salud física, integridad moral, etc.

²²²DE VICENTE MARTÍNEZ, R., “La trata de personas”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.). *Comentarios al Código Penal*. Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, p. 703. El tipo básico del delito de trata de seres humanos trata de recoger todas y cada una de las conductas que contribuyen, materialmente, a la explotación de los seres humanos y que, se desarrollan de manera escalonada con la intervención de una pluralidad de individuos, haya o no prueba de la existencia de una organización criminal.

incluyendo la pornografía, c) la explotación para realizar actividades delictivas, d) la extracción de sus órganos corporales, e) la celebración de matrimonios forzados”²²³.

La legislación española incluye, por tanto, los tres elementos constitutivos que contempla el Convenio de Varsovia. Sin embargo, el GRETA en su primer informe detectó que los medios enunciados en el artículo 177 bis no hacían referencia ni al secuestro ni al otorgamiento o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tiene control sobre otro sujeto. Las autoridades españolas reaccionaron alegando que el secuestro se encuentra contemplado como un delito autónomo y, si fuese empleado como medio para cometer el delito de trata de personas se juzgaría como dos delitos independientes²²⁴.

Entre las novedades instrumentales mencionadas en el primer informe cabe destacar el Protocolo Marco para la protección de las víctimas de trata de personas de 2011, que incluye procedimientos para la detección, identificación, remisión, apoyo y protección de todas las víctimas, tanto de hombres como de mujeres y menores, nacionales o de terceros países o, el Protocolo Marco sobre menores extranjeros no acompañados que se encontraba en trámites de elaboración en el momento del informe, cuyo objetivo es coordinar la intervención de todas las instituciones y administraciones afectadas, desde la localización del menor o supuesto menor hasta su identificación, determinación de su

²²³MARTOS NUÑEZ, J.A., “El delito de trata de seres humanos: análisis del artículo 177 bis del código penal”. *Estudios penales y criminológicos*, n° 32, 2012, p.104. En el tipo básico el uso de estos procedimientos típicos comisivos tiene la finalidad, consustancial al concepto de trata de seres humanos, de anular la voluntad decisoria del sujeto pasivo. Sin embargo, no es necesario llegar a la explotación efectiva, de la víctima, al transporte o al traslado a otro lugar; basta con que el sujeto pasivo haya sido ya captado para ello o se encuentre ya en disposición de ser objeto de alguna de las finalidades típicas. La redacción de los medios comisivos se ajusta a las previsiones de los instrumentos internacionales, si bien el legislador español utiliza unas expresiones más adecuadas con nuestra tradición jurídica. Así, la “violencia” comprende cualquier tipo de uso de la fuerza o coacción y, en su caso, el rapto; la “intimidación” abarca la amenaza. Tanto la “violencia” física como la “vis compulsiva (“intimidación”), deben ser idóneas para vencer la resistencia del sujeto en orden a ser sometido a conductas posteriores de explotación. El “engaño” comprende el fraude y, en su caso, el rapto. Requiere el uso de estrategias capaces de crear un error en el sujeto pasivo, de tal modo que determine su sometimiento a los fines a los que se orienta el delito de trata, desconociendo la víctima, el significado real o la trascendencia para sus bienes jurídicos de aquello que, fraudulentamente acepta; por ejemplo, un puesto de trabajo inexistente o la posibilidad de obtenerlo en condiciones que nunca se cumplirán; la promesa de regularización administrativa en el país de destino que, por supuesto, tampoco se cumplirá. El “engaño” es la forma más común de la trata, tanto para la finalidad de explotación laboral como para la de carácter sexual. El abuso de superioridad, necesidad o vulnerabilidad, comprende tanto las situaciones de prevalimiento del sujeto activo con la víctima, como la inferioridad de la víctima generada por una pluralidad de causas. Véase también GAVILAN RUBIO, M., “Delitos relativos a la prostitución y la trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Algunas dificultades en la fase de instrucción”. *Anuario jurídico y económico escurialense*, n° 48, 2015. p. 115.

²²⁴Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr.54-56.

edad, puesta a disposición de la entidad pública de protección de menores y documentación²²⁵.

No obstante, el marco legal con respecto a la acción contra la trata de seres humanos ha sufrido modificaciones en relación a la primera evaluación realizada por el GRETA. El artículo 177 bis del CP se reformó mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo de 2015, para incluir como forma de explotación de trata de seres humanos *“la explotación para realizar actividades delictivas”* o *“la celebración de matrimonios forzosos”* además de introducir como medio *“la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de la persona que poseyera el control sobre la víctima”*²²⁶, cumpliendo de esta manera con lo recomendado por el GRETA en su informe de 2013. Sin embargo, resulta necesario tener en cuenta datos como que en el año 2016 no prosperó, de acuerdo con el art. 187.1 CP, ni un solo procedimiento por proxenetismo consentido, pues solo se considera que existe explotación cuando la víctima se encuentre en una *“situación de vulnerabilidad personal o económica”* o se impongan condiciones *“abusivas”*, lo cual hace prácticamente imposible la diferencia entre una prostituta *“libre”* o una víctima de trata²²⁷. O que en el año 2017 fueron condenados de acuerdo al art. 177 bis del CP tan solo 22 personas físicas y 1 personas jurídica y absueltas 39²²⁸.

Otro desarrollo legislativo ha sido la adopción de la Ley 4/2015, de 17 de abril de 2015, sobre el Estatuto de la Víctima de delitos, cuyo objetivo es *“ofrecer desde los poderes públicos una respuesta lo más amplia posible, no sólo jurídica sino también social, a las víctimas, no sólo reparadora del daño en el marco de un proceso penal, sino también minimizadora de otros efectos traumáticos en lo moral que su condición puede generar, todo ello con independencia de su situación procesal”*²²⁹. Por esa razón, este Estatuto tiene como función ser el catálogo general de los derechos, procesales y extraprocesales, de todas las víctimas de delitos, prestando especial atención a las

²²⁵Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 10-15.

²²⁶Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre 1995, del Código Penal.

²²⁷Periódico 20minutos. “En España no ha prosperado en todo el año 2016 ni un solo juicio por proxenetismo consentido”. Disponible en: <http://www.20minutos.es/noticia/3132531/0/espana-no-juzga-proxenetismo-consentido/>.

²²⁸Informe basados en la explotación de las sentencias de la BD documental del CENDOJ. En el año 2017 fueron condenados un total de 12 hombres y 10 mujeres por el delito de trata de seres humanos y 1 persona jurídica. No obstante, fueron absueltas un total de 39 personas, 22 hombres y 17 mujeres. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Datos-penales--civiles-y-laborales/Trafico-de-seres-humanos/>.

²²⁹Ley Orgánica 1/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, preámbulo.

víctimas más vulnerables, como son las víctimas menores de edad y de trata de seres humanos.

Por otro lado, el Estado español promulgó la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio de 2015 y la Ley 26/2015, que modifican el sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Estas normas fueron reformadas para incluir disposiciones relacionadas con la protección de los menores contra todas las formas de violencia, incluyendo así la trata de seres humanos²³⁰. Igualmente, establece el derecho de los niños extranjeros a la educación, la atención médica, los servicios sociales y las prestaciones sociales básicas, en las mismas condiciones que para los menores españoles.

En segundo lugar y por lo que se refiere a la parte analítica, el primer informe destacó que España no contaba con una estructura institucional general encargada de desarrollar y coordinar acciones contra la trata de personas en todas las vertientes de explotación y para todas las víctimas, sin distinción alguna. Por ese motivo, a través de la Resolución del Secretario de Estado para la Seguridad, de 3 de abril de 2014, se estableció que el Director de la Oficina Privada del Secretario de Estado para la Seguridad sería nombrado Relator Nacional para la trata de personas²³¹.

Igualmente, la Secretaría de Estado de Seguridad adoptó la Instrucción 6/2016, sobre actuaciones de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en la lucha contra la trata de seres humanos y en la colaboración con las organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia a las víctimas, de 15 de junio de 2016. Esta instrucción crea la figura del “interlocutor social” compuesta por expertos designados por las diferentes Unidades Generales de la Policía y de la Guardia Civil para coordinar, cooperar y desarrollar las actuaciones relacionadas con los delitos vinculados a la trata de seres humanos en el ámbito territorial que les sea propio. El “interlocutor social”

²³⁰Ley Orgánica 26/2015, de 28 de julio de 2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. El artículo 13.4 establece que “Toda persona que tuviera noticia, a través de cualquier fuente de información, de un hecho que pudiera constituir un delito contra la libertad e indemnidad sexual, de trata de seres humanos, o de explotación de menores, tendrá la obligación de ponerlo en conocimiento del Ministerio Fiscal sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación procesal penal”.

²³¹Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr.27.

será, además, el punto de contacto permanente con las organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia de las víctimas de trata²³².

Un hito importante en este ámbito se ha producido con la implementación de la Ley 4/2015 sobre el Estatuto de la Víctima de delitos, al crearse por parte del Ministerio de Justicia 26 oficinas de asistencia a las víctimas en toda España.

En materia de sensibilización, en tanto que factor clave en la prevención de la trata de personas España ha llevado a cabo campañas de concienciación, pero exclusivamente en el ámbito de la explotación sexual, olvidándose del resto de formas que constituyen este fenómeno. El GRETA en su primer informe destacó que había detectado focos de explotación laboral en sectores considerados de alto riesgo como la industria textil, la agricultura, los servicios domésticos, la construcción y la hostelería, por lo que alertó sobre la necesidad de realizar actividades para sensibilizar también en el ámbito de la explotación laboral, a través de inspecciones de trabajo por parte de las autoridades competentes.

Observándose el alto índice de posibles víctimas en España, este organismo propuso al Estado español adoptar medidas legislativas para tipificar como delito el uso de los servicios de víctimas de trata de seres humanos, lo que desalentaría notablemente la demanda. Sin embargo, el Estado español no consideraba necesario tipificar como delito penal el uso de servicios de víctimas, castigándolo *a priori* con sanciones administrativas solamente²³³. Para el GRETA, esto no erradica el problema sino que únicamente lo invisibiliza²³⁴.

Cabe destacar que en el momento en el que el GRETA se encontraba efectuando la segunda visita de evaluación, España se encontraba implementando el segundo Plan de Acción Nacional para combatir la trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual (2015-2018), aprobado por el Consejo de Ministros el 18 de septiembre de 2015.

²³²Instrucción 6/2016, sobre actuaciones de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado en la lucha contra la trata de seres humanos y en la colaboración con las organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia a las víctimas, de 15 de junio de 2016, Instrucción primera.

²³³BILBAO UBILLOS, J.M., “La llamada Ley Mordaza: La Ley Orgánica 4/2015 de protección de la seguridad ciudadana”. *Revista Teoría o Realidad Constitucional*, nº 36, 2015, p. 246. Con la entrada en vigor de la Ley de Seguridad Ciudadana de 2015 se considerará como infracción grave la solicitud o aceptación por el demandante de servicios sexuales retribuidos en zonas de tránsito público. En rigor, no se sanciona la oferta o aceptación de servicios sexuales retribuidos, sino la inobservancia del requerimiento de los agentes de la autoridad.

²³⁴Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr.121-131.

El Plan de Acción se centra en 7 pilares: la violación de los derechos humanos, la primacía del interés del niño y el enfoque de género, sensibilización social para visibilizar las situaciones de trata, asistencia a las víctimas durante todo el proceso, persecución más activa a los tratantes y su enjuiciamiento, coordinación y cooperación entre las instituciones y la participación social²³⁵. Es necesario resaltar que el Plan de Acción reconoce por primera vez que la demanda constituye una de las principales causas de la trata de personas, por ello, aumentar la conciencia pública sobre la demanda de servicios sexuales es uno de sus objetivos primarios²³⁶.

Para desalentar la demanda con fines sexuales las autoridades españolas se han apoyado en el artículo 36.11 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo de 2015, sobre la Protección de la Seguridad de los Ciudadanos, que prohíbe *“la solicitud o aceptación por el demandante de servicios sexuales retribuidos en zonas de tránsito público en las proximidades de lugares destinados a su uso por menores, como centros educativos, parques infantiles o espacios de ocio accesibles a menores de edad, o cuando estas conductas, por el lugar en que se realicen, puedan generar un riesgo para la seguridad vial”*. Y en el campo de la explotación laboral se han referido al Plan de Acción Integral de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que incluye cuatro grupos de inspecciones: relaciones laborales, prevención de riesgos laborales, seguridad social y empleo irregular.

Sin embargo, el GRETA en su segundo informe ha destacado que el Estado no ha efectuado ninguna campaña nacional de sensibilización sobre los diferentes fines de explotación, debido a que las autoridades, e incluso las ONG's, han continuado centrando sus esfuerzos en reducir únicamente la trata con fines de explotación sexual y la demanda de servicios sexuales. De igual modo, continúa considerando insuficientes las medidas adoptadas por España para desalentar la demanda con fines sexuales y

²³⁵Plan de Acción Nacional para Combatir la Trata de Mujeres y Niñas con fines de explotación sexual (2015-2018), aprobado por el Consejo de Ministros el 18 de septiembre de 2015. Disponible en: <https://rm.coe.int/esp-2-eval-report-annex-1-thb-comprehensive-plan-2015-2018/1680790616>.

²³⁶Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 110-113. Se debe hacer referencia a dos proyectos financiados por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social y ejecutados por ONG's. El primero, desarrollado por ACCEM y titulado “Programa destinado a promover el conocimiento, la concientización y la implementación de acciones para el apoyo social de las mujeres inmigrantes que se dedican a la prostitución y las mujeres víctimas de la trata con fines de explotación laboral o sexual y sus hijos”, que incluyó la producción de materiales de sensibilización, charlas informativas en centros educativos, la campaña “Abre los ojos” y la colaboración con medios nacionales e internacionales en 2014 y 2015. El segundo proyecto de sensibilización, desarrollado por APRAMP, se tituló “Nadie se ofrece para ser esclav@: contra la trata”.

laborales. Por ese motivo, alienta al Estado español a seguir adoptando medidas legislativas, administrativas, educativas, sociales, culturales o de cualquier otra índole que sean efectivas para concienciar a la sociedad civil, al considerar la demanda de servicios como una de las principales causas del incremento de la trata de personas²³⁷.

El GRETA destaca que la prevención del tráfico de menores con fines de explotación sexual ha supuesto una gran preocupación en España, relacionada prácticamente con la prostitución. Las autoridades españolas han manifestado especial atención a los niños no acompañados, debido a su vulnerabilidad. Y por ello, han apoyado campañas de sensibilización como la realizada por el Consejo de Europa para la prevención de la violencia sexual contra los niños, “uno de cada cinco” o la campaña “no mire para otro lado” para reducir el riesgo de explotación sexual infantil en eventos deportivos de índole mundial²³⁸.

En otro orden de cosas, el primer informe recuerda que una de las principales medidas para detectar la trata es la correcta identificación por parte de los agentes de la policía de las víctimas. El Protocolo Marco de protección de las víctimas de trata establece que el procedimiento de identificación que siguen las autoridades españolas consta de una evaluación previa, una entrevista con la víctima y una evaluación de la información otorgada por terceros²³⁹. Las entrevistas son efectuadas de forma privada, en un idioma que las víctimas comprendan o bien en presencia de intérpretes, y teniendo en cuenta el sexo, la edad y demás circunstancias personales de las víctimas, aunque no hay establecido un plazo definido para identificar a una víctima. Sin embargo, se advierten peculiaridades que asemeja la identificación de las víctimas con una investigación penal, debido a que la entrevista de identificación parece más un interrogatorio que un acto de protección, corroborando la falta de cooperación que el mismo Convenio prevé en su art. 10 entre las autoridades competentes y ONG's, lo que otorgaría mayor seguridad a las víctimas²⁴⁰.

²³⁷Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr.120-121.

²³⁸Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 91 y 94.

²³⁹Véase art.6 del Protocolo Marco 2011, de 27 de octubre, de protección de las víctimas de trata de seres humanos.

²⁴⁰Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr.144-163.

Actualmente, los organismos competentes para identificar a las víctimas de trata de seres humanos son unidades con capacitación específica en prevención y lucha contra la trata y en identificación y asistencia a las víctimas. Ahora bien, la identificación sigue constando de una evaluación previa, una entrevista con la víctima y una evaluación de la información otorgada por terceros. En el proceso de identificación, toda la información disponible sobre la situación personal de la presunta víctima debe recopilarse y tenerse en cuenta, incluida la información de que dispongan las ONG's especializadas que asisten a las víctimas y los profesionales cualificados para evaluar aspectos relacionados con la salud y la situación social de las presuntas víctimas. Se especifica que la evaluación debe realizarse *"de acuerdo con el principio de máxima protección para la posible víctima, a fin de garantizar su bienestar y seguridad y promover la investigación"*²⁴¹. La evaluación debe tener en cuenta los posibles riesgos para la víctima e incluir una propuesta sobre las medidas de protección, seguridad y privacidad requeridas. No obstante, el GRETA insta a las autoridades españolas a procurar que, en la práctica, la identificación formal de las víctimas no dependa de la existencia de pruebas suficientes para el inicio de un proceso penal²⁴².

Si tras el procedimiento de identificación se concede el estatus de víctima, ésta debe de ser informada de las medidas de apoyo de las que dispone: alojamiento seguro y adecuado, apoyo psicológico, asistencia médica, asesoramiento jurídico, etc. No obstante, el acceso a la atención sanitaria pública proscribía el acceso a los inmigrantes irregulares e indocumentados, excepto en casos de emergencia, maternidad y menores de edad, lo que propició la preocupación del GRETA, pues esta medida podría suponer una grave discriminación²⁴³.

Por ese motivo, las autoridades españolas para dar cumplimiento a las directrices dadas por el GRETA en materia de asistencia establecieron en la Ley Orgánica 4/2015, de 27 de abril de 2015, un catálogo de derechos para las víctimas del delito, más amplio del reconocido en la esfera penal, para que las víctimas y sus familiares reciban ayuda no solo penal, sino también social. Así, por ejemplo, el artículo 4 de dicha ley establece "el derecho a entender y ser entendida en cualquier actuación".

²⁴¹Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 132-136.

²⁴²Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 151.

²⁴³Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 165-177.

Del mismo modo, la víctima debe ser informada del período de reflexión y recuperación para que pueda decidir si colabora en la investigación contra los traficantes. Aunque, el Convenio establece un período mínimo de 30 días, la legislación española lo ha ampliado hasta los 90 días²⁴⁴, lo que fue acogido con gran agrado por parte del GRETA. Las ONG's consideran, sin embargo, que en un plazo tan corto es difícil pensar que la víctima pueda recuperarse y dejar atrás el temor que los traficantes generan en ella. Además, pasados los 90 días la protección queda sujeta a la colaboración con las autoridades²⁴⁵.

No obstante, la legislación española contempla la posibilidad de expedir permisos de residencia sobre la base tanto de la situación personal de la víctima como por cooperar con las autoridades²⁴⁶, pero la ley de extranjería supedita la concesión del permiso de residencia a una víctima de trata con situación irregular a que se la exima de responsabilidad administrativa por dicha situación. Si el Secretario del Estado estima como positiva la solicitud se expedirá un permiso de residencia por un período de 5 años, así como la posibilidad de trabajar en cualquier sector y ubicación en España. En el caso de los menores, el permiso de residencia no se encuentra condicionado a su cooperación con las autoridades²⁴⁷.

²⁴⁴España. Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los Extranjeros en España y su integración social. *Boletín Oficial del Estado*, de 12 de enero de 2000, núm. 10. Art. 59.2 bis donde el Estado Español reconoce que el período de recuperación y de reflexión tendrá una duración de, al menos, 90 días, tiempo que el Estado considera suficiente para que la víctima decida si desea cooperar con las autoridades en la investigación del delito y, en su caso en el procedimiento penal, o por el contrario decide no hacerlo.

²⁴⁵Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr. 188-202.

²⁴⁶CAICEDO CAMACHO, N, DÍAZ MORGADO, C., “Género y fenómeno migratorio”, en SÁNCHEZ URRUTIA, A, PUMAR BELTRÁN, N (coords). *Análisis feminista del derecho: teorías, igualdad, interculturalidad y violencia de género*. Ed. Publicacions i Edicions, Barcelona, 2006, p. 122-123. La tendencia a condicionar la obtención de autorización de residencia a la colaboración de la víctima en la persecución de las redes criminales es, posiblemente, el aspecto más debatido por la doctrina y, lamentablemente, un elemento extendido en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Los problemas de condicionar la protección a la colaboración son varios. En primer lugar, la ley no define qué se entiende por colaboración: aportación de datos esenciales sobre la red, colaboración con la policía en la persecución de la red, testificar en el proceso penal que eventualmente se abra. En segundo lugar, es difícil que la víctima acceda a colaborar con los órganos estatales en la medida en que la red puede iniciar represalias contra sus familiares. En tercer lugar, la efectiva colaboración de la víctima depende en gran medida de la efectiva actuación de las fuerzas de seguridad de los Estados. En muchas ocasiones los responsables y miembros de la red no son llevados a juicio porque las fuerzas de seguridad no disponen de los recursos suficientes para perseguir el delito o por faltas de pruebas, entre otros motivos. Es decir, la seguridad de la víctima se somete a su colaboración cuando la persecución de la red depende en gran medida de la actuación de las fuerzas de seguridad.

²⁴⁷Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr.205-213.

Si por el contrario la víctima prefiere regresar a su país de origen, se la incluirá en el programa de retorno voluntario, siempre que exista una situación de vulnerabilidad o necesidad social y haya estado en España al menos 6 meses. En este ámbito, el GRETA en su primer informe exhortó a las autoridades a garantizar que las víctimas o posibles víctimas de trata de personas no fuesen expulsadas forzosamente y se comprometieran a que el retorno voluntario se realice asegurando todas las garantías a las víctimas²⁴⁸.

En esta materia las autoridades españolas han manifestado que las víctimas de trata de seres humanos no son expulsadas por la fuerza del Estado español, puntualizando que éstas tienen la posibilidad de obtener permisos de residencia y trabajo debido a sus circunstancias excepcionales²⁴⁹. Cabe destacar que entre el año 2015/2016 España fue uno de los países que colaboró en el proyecto TACT, dirigido por la OIM. La principal función de este proyecto consiste en ayudar a mejorar el retorno seguro y las condiciones para la reintegración de las víctimas de trata que decidan viajar voluntariamente desde Francia, Polonia, Italia, Grecia y España a tres países potencialmente captadores: Albania, Marruecos y Ucrania²⁵⁰. Sin embargo, el GRETA continúa instando a las autoridades españolas a tomar medidas para garantizar que el retorno de las víctimas respete sus derechos, seguridad y dignidad, incluyendo el derecho a la no devolución.

En materia de compensación y reparación ya se describió en el primer informe que las víctimas están facultadas en España para reclamar una indemnización de los autores de la comisión del delito durante el proceso penal o a través de la vía civil. No obstante, el Estado ha querido reforzar el sistema de responsabilidad civil por la comisión de un delito mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo de 2015, que reforma el Código Penal. Por tanto, el artículo 116 del Código Penal establece la responsabilidad civil de todas las personas con responsabilidad penal para compensar los daños y el artículo 127 bis del mismo texto legal establece mecanismos reforzados para incautar bienes, propiedades y ganancias de una persona condenada en caso de que existan motivos probados de su origen ilegal. Además, la Ley 41/2015, de 5 de octubre, que modifica el Código de Procedimiento Penal para simplificar la justicia penal y reforzar

²⁴⁸Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, párr.229-233.

²⁴⁹Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 217-219.

²⁵⁰Véase el Informe sobre la Mejora de la Seguridad y Sostenibilidad del Retorno y la Reintegración de las víctimas de trata de personas, de la Organización Internacional de Migración, 2017.

las garantías procesales, establece un proceso de confiscación independiente que permitirá la privación de bienes obtenidos de delitos, incluso si el autor no puede ser juzgado. Como parte de los procedimientos penales, se examinan los activos de los investigados para garantizar las responsabilidades pecuniarias. Cualquier acción diseñada para asegurar los activos de los investigados se incorpora a un archivo o “evidencia” referida como “responsabilidad civil”. Y el artículo 727.6 de la Ley de Procedimiento Penal permite que las anotaciones de registro se publiquen como medida de precaución en los registros de propiedad pública, tales como el Registro de la Propiedad, el Registro de Bienes Raíces y el Registro Marítimo Central²⁵¹. No obstante, si el condenado por el delito de trata de seres humanos se declara insolvente a través del Ministerio de Hacienda se otorgaría una indemnización a la víctima, pero existe una objeción en este último punto, y es que esto no se aplica a las personas extranjeras que permanezcan en situación de irregularidad, es decir, a las personas que no tengan residencia legal en España. Por lo tanto, quedarán excluidas todas las víctimas que no tengan regularidad documental, quedando en desamparo gran parte de las víctimas de trata²⁵².

Otra cuestión a la que el GRETA ha dado prioridad es al no castigo a las víctimas de trata de seres humanos. Ya en su primer informe demandó a las autoridades españolas eliminar como requisito que las víctimas cooperasen con las autoridades para estar exentas de la responsabilidad derivada de su estancia irregular en España. Sobre esta cuestión las autoridades españolas han matizado que la permanencia irregular en el territorio español no es un delito penal según la legislación actual, sino un delito administrativo punible con una multa o expulsión de conformidad con la Ley Orgánica 4/2000 sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, pero no resulta de aplicación para los casos de trata de personas²⁵³. A pesar de ello, el GRETA considera que las autoridades deben supervisar que se cumple el principio de no castigo de las víctimas de trata. Por esa razón, el Consejo General del Poder Judicial ha elaborado una guía de criterios de actuación judicial para detectar e

²⁵¹Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr.206-212.

²⁵²VILLALBA RODRÍGUEZ, J., “Asistencia legal y protección a las víctimas de trata: marco legal”, *op.cit.*, 2018, p. 25-48.

²⁵³Informe sobre la aplicación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos por España, GRETA (2018) 7, de 23 de marzo de 2018, párr. 237-239.

investigar la trata de seres humanos con fines de explotación que incluye una sección específica sobre el principio de no castigo a las víctimas de trata de personas²⁵⁴.

En tercer y último lugar, en cuanto a sus conclusiones, el GRETA en su segundo informe acogió con gran satisfacción las medidas adoptadas por el Gobierno español para combatir la trata de seres humanos, concretamente la modificación del marco legal en 2015 para incluir nuevas formas de explotación a la definición de trata y ampliar la lista de medios incluidos en ella, así como la adopción de legislación sobre los derechos de las víctimas de delitos y la protección de los niños contra todas las formas de violencia, incluida la trata de personas. Sin embargo, la principal novedad fue el nombramiento de un Relator Nacional y la creación de la figura de “interlocutor social”.

Igualmente, destacó la elaboración de los protocolos adicionales para facilitar el proceso de identificación de las víctimas, como son el Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados y el Protocolo Marco para la Identificación y Asistencia de Menores Víctimas de Trata, así como protocolos regionales. Además las autoridades españolas han tomado medidas para concienciar a la sociedad civil sobre el grave problema que supone la trata de personas con fines sexuales y para desalentar la demanda de servicios sexuales como causa fundamental del delito.

No obstante, y a pesar de haber logrado numerosos avances respecto a las trata de personas algunas cuestiones siguen siendo motivo de preocupación para el GRETA, como es la falta de un Plan de Acción Integral para la trata de personas con fines de explotación laboral y mejorar la asistencia e identificación de las víctimas de esta forma de trata. De igual modo, el GRETA considera que las autoridades españolas deben intensificar esfuerzos para prevenir la trata con fines de explotación laboral como consecuencia del alto riesgo de incremento de este delito.

Por otro lado, el Estado español debe dar cumplimiento al artículo 5.5 del Convenio de Varsovia y garantizar que los menores no acompañados reciban atención efectiva, acceso a la educación y asistencia sanitaria, evitando la exposición a riesgo de trata. También debe mejorar las medidas de identificación de víctimas en la práctica, sin

²⁵⁴Véase la Guía de criterios de actuación judicial para detectar e investigar la trata de seres humanos, del Consejo General del Poder Judicial, 2018.

depender la identificación formal de que existan pruebas suficientes para iniciar un proceso penal.

Además, el GRETA ha puntualizado la necesidad de prestar asistencia a las víctimas de trata, brindando especial atención en Ceuta y Melilla debido a la masiva llegada de inmigrantes, lo que resulta favorable para captar víctimas de trata.

Por tanto, es innegable el esfuerzo que el Estado español está realizando en materia de trata de personas. Sin embargo, las mejoras que se detectan son a nivel legislativo y en materia de explotación sexual, debiendo las autoridades españolas continuar adoptando medidas para identificar y detectar a las víctimas en todas las formas de explotación en la práctica.

5. CONCLUSIONES

I. La trata de seres humanos, como hemos podido observar, no es una práctica novedosa, sino más bien todo lo contrario. Nos encontramos ante una actividad arcaica, pues si bien antiguamente se confundía con la “esclavitud” ha ido evolucionando hasta abarcar no sólo la esclavitud o formas análogas, sino también las figuras de explotación sexual, trabajo o servicio forzoso, servidumbre y extracción de órganos, en los casos en que además de los fines mencionados encontremos los otros dos elementos básicos constitutivos de la trata (acción y medio).

No obstante, es sobre todo, en los años 90 cuando a raíz de que las organizaciones criminales detectaron la valiosísima rentabilidad que genera esta actividad, que la comunidad internacional fue tomando conciencia de todos los derechos humanos que son violados en la trata de personas. Esto llevó a la adopción de varios instrumentos jurídicos para erradicar o al menos frenar este fenómeno que, como ha quedado reflejado, afecta a todo tipo de sujetos, mujeres y niñas, hombres y niños, siendo indiferente el país de procedencia, la raza, el sexo o la cultura.

II. La trata afecta cada año no sólo a miles de personas, sino también prácticamente a todos los Estados, ya sea como punto de origen, tránsito o destino. Es un fenómeno muy grave ya que supone que, millones de personas en el mundo se encuentren privadas de múltiples derechos humanos, y no se puede olvidar que los derechos humanos “son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles” tal y como establece ACNUDH. Esta vulneración del derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad de las personas, etc. que supone la trata de personas la configura como una nueva forma de esclavitud en el S. XXI., ya que, aunque desde parámetros actualizados, responde a la perspectiva comercial de la sociedad esclavista propia de la Edad Media. Las víctimas son “propiedad” de los traficantes y es a partir de esta relación que se genera un sistema que funciona de manera organizada y permanente, garantizado por la explotación de lo que se instituye como “trabajo”.

III. Es precisamente en el S. XXI cuando el Derecho Internacional comienza a reaccionar frente a la trata de personas en tanto que fenómeno como tal, diferenciado de

otras figuras afines. El Protocolo de Palermo (2000) supuso el primer gran hito en materia de trata de seres humanos, entre otras cosas supone que por primera vez un instrumento jurídico vinculante ofrecía una definición consensuada internacionalmente sobre lo que debía interpretarse por trata de personas. Esto obligó a la mayoría de Estados a introducir o reformar en su legislación interna el delito de trata de seres humanos. Sin embargo, rápidamente este instrumento se ha ido quedando obsoleto, debido a que se centra más en tipificar la trata de personas que en proteger los derechos humanos que son violados a las víctimas cuando se produce este delito. De ahí, que pronto, en 2005, se adoptara el Convenio de Varsovia que sigue siendo en la actualidad el instrumento internacional más completo que existe en materia de trata de seres humanos. Su finalidad principal no es solo tipificar la trata como delito, sino también prevenir la trata y proteger a las víctimas de esta actividad. Eso sí, se centra más en la protección de los derechos humanos de las personas que en el ámbito penal.

IV. Además, el Convenio de Varsovia no exige la transnacionalidad a la trata de personas para considerarla como tal. Sin embargo, no ha introducido ninguna novedad respecto de la definición de los fines ofrecida por el Protocolo de Palermo. Nos seguimos encontrando, por tanto, ante la problemática de qué debemos entender por explotación sexual, trabajo o servicio forzoso, esclavitud, servidumbre y extracción de órganos. Puede considerarse que este problema tiene una vertiente positiva al no establecer una definición cerrada sobre lo que debemos entender por tales figuras, permite ir incorporando elementos posteriores sin que se produzca laguna alguna y, por tanto, desamparo a la víctima. Pensemos por ejemplo, en la reciente adopción del Convenio del Consejo de Europa contra el tráfico de órganos (2014) y en la evolución que genera su aplicación. Lo negativo es que nos obliga a remitirnos a otros textos jurídicos, incluso promulgados en el siglo pasado, para determinar el alcance de estas figuras. En otros casos, como por ejemplo, en materia de explotación sexual o de servidumbre no encontramos una definición aceptada internacionalmente, lo cual dificulta enormemente su enfoque en muchos supuestos.

V. La incorporación por parte del Convenio de Varsovia de un mecanismo de control capaz de evaluar y mejorar la aplicación de las obligaciones que contiene este instrumento ha supuesto otra gran novedad, despertando grandes expectativas su funcionamiento. Por un lado, establece un Grupo de Expertos en la materia, el GRETA, que analiza las medidas que se están adoptando por parte de los Estados en materia de

prevención de la trata, protección a las víctimas, represión del delito y la cooperación nacional e internacional para luchar contra la trata de seres humanos. Este examen se hace en rondas de cuatro años, y finaliza con la adopción de un informe público sobre las carencias o los avances que va presentando cada Estado. Y por otro lado, establece el Comité de las Partes que será el encargado de realizar recomendaciones a los Estados de acuerdo con los informes que le sean remitidos por parte del GRETA. A pesar de no tener carácter vinculante los informes y las recomendaciones que emiten estos órganos, la publicidad que se les da permiten ejercer presión sobre los Estados Parte del Convenio para introducir nuevas medidas en la lucha contra esta actividad, lo cual permite verlo como algo positivo y fructífero en la materia.

Otras prácticas, como el informe anual del GRETA, completan este mecanismo de seguimiento, intentando contribuir a que se cumplan las obligaciones que impone el Convenio,

VI. Ciertamente es que todas estas acciones no tienen carácter vinculante, no son obligatorias para los Estados, pudiendo alegar lo que consideren necesario frente a estos informes y recomendaciones sin mayores consecuencias. No obstante, se puede acudir a otros mecanismos de protección que sí tengan la capacidad de que sus resoluciones sean vinculantes para los Estados, como es el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH). Desde el año 2010, el TEDH viene definiendo la trata de personas de acuerdo con el art. 3 a) del Protocolo de Palermo y el art. 4 a) del Convenio de Varsovia, por lo que de manera indirecta está dotando a estos instrumentos jurídicos de un cierto control jurisdiccional del que realmente carecen. Cada vez resulta más habitual encontrar sentencias por parte del TEDH en materia de trata de seres humanos, otorgando a las víctimas de trata una doble protección, la del Convenio de Varsovia (más indirecta) y la del CEDH.

VII. El Convenio de Varsovia entró en vigor para España en febrero de 2009 y desde entonces lo cierto es que se han venido producido varias reformas en la legislación interna respecto a la trata de personas, por ejemplo la inclusión del art. 59.2 bis de la Ley Orgánica 4/2000, la incorporación del art. 177 bis o la reforma del art 187.1 del Código Penal, la Ley 4/2015, etc. Sin embargo, España centra casi todos sus esfuerzos en la trata de seres humanos en la vertiente de la explotación sexual, olvidándose del incremento de víctimas que nuestro país está padeciendo en explotación laboral - la industria textil, la agricultura, la hostelería, los servicios domésticos y la construcción- o

en el resto de figuras. Además conviene tener en cuenta datos como que en el año 2016 en nuestro país no ha prosperado, de acuerdo con el art, 187.1 CP, ni un solo procedimiento por proxenetismo consentido, pues sólo existe explotación cuando la víctima se encuentre en una “situación de vulnerabilidad personal o económica” o se impongan condiciones “abusivas”, lo cual dificulta enormemente la diferencia entre una prostituta “libre” o una víctima de trata. Este es solamente un claro ejemplo de que el Estado español aún debe tomar medidas eficaces para luchar contra la trata de personas, pues continúan existiendo grandes lagunas tanto en prevención, protección, represión y cooperación nacional, como hemos podido comprobar.

VIII. Debemos tener presente que la necesidad general de actuación normativa en el fenómeno de la trata de seres humanos ha venido caracterizada por la metamorfosis del paradigma migratorio y criminocéntrico en el desarrollo de la trata de personas, representado además por la división y dispersión normativa, a una perspectiva donde comienza a prevalecer el paradigma de los derechos humanos y la necesidad de proteger a las víctimas de este nuevo fenómeno, que empieza a singularizarse por su autonomía conceptual y normativa. Ahora bien, pese a la rápida evolución normativa, en la actualidad, la gran mayoría de los Estados son incapaces de llegar aplicar esta política legislativa, porque a pesar del creciente desarrollo normativo en la práctica se carece de los medios o instrumentos necesarios para poder aplicar dicha normativa y castigar contundentemente este fenómeno. Por tanto, quizá deberíamos plantearnos si las medidas tanto a nivel internacional como nacionales son las correctas o deberíamos dedicarnos a día de hoy a implementar medidas prácticas que ayuden ciertamente a erradicar este problema y no solo mejorarlo aparentemente. Porque las leyes quedan obsoletas o se convierten en ineficaces cuando en la práctica no somos capaces de aplicarlas, y en materia de trata de seres humanos sucede precisamente eso, que no son capaces de condenar y destruir esas redes criminales.

IX. Hemos de reconocer que, a diferencia de otros delitos, como puede ser un homicidio o un robo, en el que la sociedad comprende y rechaza el acto ilícito, en el caso de la trata de personas existe mucho desconocimiento sobre todo lo que implica y abarca esta práctica, no siendo tan duramente juzgada por la sociedad como otros actos delictivos. Las víctimas de trata forman parte de un mundo invisible, invisibilizado por el silencio cómplice que continua existiendo alrededor de este delito. No cabe duda, como por otra parte también recoge el Convenio de Varsovia de que un paso fundamental para poder

erradicar este fenómeno sería adoptar toda una serie de medidas adicionales a corto, medio y largo plazo, así como concienciar y comprometer a todos los miembros de la sociedad de que la trata de seres humanos existe y lamentablemente se encuentra a nuestro alrededor, porque como bien decía Galileo Galilei “no se puede arrancar una flor sin molestar una estrella”.

Por tanto, no cabe duda de que el Convenio de Varsovia supone un gran avance en la materia, pero todavía quedan muchas cosas por hacer en esta materia, e incluso nos atrevemos a proponer mejorar el mecanismo de seguimiento para que sea todavía más efectivo.

BIBLIOGRAFÍA

1. Monografía, capítulos de libros y artículos de revista

- ALLAIN, J., *The Slavery Conventions. The travaux Préparatoires of the 1926 League of Nations Convention and the 1956 United Nations Convention*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2008.
- ÁLVAREZ ECHAGÜE, J.M. “Un Análisis a Partir de la Conexidad Entre el Procedimiento Administrativo y el Proceso Penal”. *Revista Derecho & Sociedad* 43, 2014, pp. 268 y ss.
- AROMAA, K., “Trafficking in human beings: uniform definitions for better measuring and for effective counter – measures”. En SAVONA, E.U. / STEFANIZZI, S. (Eds.), “*Measuring human trafficking. Complexities and pitfalls*”. New York, Springer, 2007, pp. 15 y ss.
- CAMACHO ORDOÑEZ, L, TRUJILLO GONZÁLEZ, M^a A., “La explotación sexual comercial infantil: una ganancia subjetiva”. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, Vol. 7, n° 2, 2009, pp. 1011 y ss.
- BASSIOUNI, M.C., *Crimes against Humanity in International Criminal Law*. Ed. Springer Netherlands, Dordrecht/Boston/London, 1992.
- BILBAO UBILLOS, J.M., “La llamada Ley Mordaza: La Ley Orgánica 4/2015 de protección de la seguridad ciudadana”. *Revista Teoría o Realidad Constitucional*, n° 36, 2015, pp. 246 y ss.
- CAICEDO CAMACHO, N, DÍAZ MORGADO, C., “Género y fenómeno migratorio”, en SÁNCHEZ URRITIA, A, PUMAR BELTRÁN, N (coords)., *Análisis feminista del derecho: teorías, igualdad, interculturalidad y violencia de género*. Ed. Publicacions i Edicions, Barcelona, 2006, pp. 122 y ss.
- CANCIO MELIÁ, MARAVER GÓMEZ., “El derecho penal español ante la inmigración”, en BACIGALOPU SAGGESE, S, CANCIO MELIA (Coords.)., *Derecho penal y política trasnacional*. Ed. Atelier, Madrid, 2005, pp. 356 y ss.
- CASOLA, LAURA ANGÉLICA., “Los crímenes de lesa humanidad y el delito de trata de personas: análisis del principio de legalidad a la luz del Estatuto de Roma y de la Constitución Argentina”. *Revista electrónica cordobesa de derecho internacional público*, Vol. 1, n° 1, 2011, pp. 2 y ss.

- CASTRO RODRIGUEZ, M^a.C., “La trata de personas: la esclavitud más antigua del mundo”. *Documentos de trabajo social: Revista de trabajo y acción social*, nº 51, 2012, pp. 447 y ss.
- CILLERUELO, A., “Trata de personas para su explotación”. *Revista jurídica la Ley 2008-D*, nº 781, 2008, pp. 1 y ss.
- CONDE PUMPIDO FERREIRO, C., “Violación de secretos”, en ROGEL VIDE, C (Coord.). *Leyes, actos, sentencias y propiedad intelectual*. Ed. Reus, Madrid, 2004, pp. 170 y ss.
- CORREA DA SILVA, W., “Forma contemporánea de esclavitud: trata de mujeres”. *Tesis doctoral*, Sevilla, 2011, pp. 3 y ss.
- CORREA DA SILVA, W., “Relación entre esclavitud, formas análogas a la esclavitud y trabajo forzoso u obligado”, en CORREA DA SILVA, W., “*Forma contemporánea de esclavitud: trata de mujeres*”. Tesis doctoral, Sevilla, 2011, pp. 155 y ss.
- CORREA DA SILVA, W., “¿Que se rompan los grilletes!. La cooperación internacional para la protección de los derechos humanos de las víctimas de trata de personas desde el Consejo de Europa”. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, nº 120, 2014, pp. 250 y ss.
- DECAUX, E., *Les formes contemporaines de l’esclavage. Recueil des Cours: Collected courses of the Hague Academy of International Law*. Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2009.
- DEL CARPIO DELGADO, J., “Los testigos anónimos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos y en la de los Tribunales Penales Internacionales ad hoc”. *Revista penal*, nº 19, 2007, pp. 37 y ss.
- DE VICENTE MARTÍNEZ, R., “La trata de personas”, en GÓMEZ TOMILLO, M. (Dir.). *Comentarios al Código Penal*. 2^a edic, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, pp. 703 y ss.
- ESCRIBANO ÚBEDA, J., *Terrorismo, Narcotráfico, Blanqueo de capitales, Trata de Personas, Tráfico ilícito de migrantes, Tráfico ilícito de armas: lucha global contra la delincuencia organizada*. Ed. Visión Libros, Madrid, 2009.
- ESCUADERO MUÑOZ, M., “El delito de trata de seres humanos desde el punto de vista de la victimología” en FERRANDO GARCÍA, F.M.(dir.),BAS PEÑA, E.(DIR.),MEGÍAS BAS, A.(coord.),FERRE JAÉN, E.(coord.), *La Trata de Seres Humanos: Protección de las Víctimas*, Ed. Laborum, Murcia, 2018, pp. 223 y ss.
- EKELUND, H., “The establishment of FROTEX: A new institutionalist Approach”. *Journal of European integration*, Vol. 36, nº 2, 2014, pp. 99 y ss.

- ESPALIÚ BERDUD, C., “La definición de esclavitud en el Derecho Internacional a comienzos del siglo XXI”. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, nº 28, 2014, pp. 11 y ss.
- FARRELL, A, PFEFFER, R., “Policing Human Trafficking: Cultural Blinders and Organizational Barriers”. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, nº 653, 2014, pp. 47 y ss.
- GARCÍA ALBERO, R., “El nuevo delito de tráfico de órganos (art. 156 bis)”, en ÁLVAREZ GARCÍA, F.J, GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.). *Comentarios a la reforma penal de 2010*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 184 y ss.
- GARCÍA GARCÍA, T., “La cooperación jurídica internacional en la persecución del delito de trata de seres humanos. Especial consideración a los equipos conjuntos de investigación”. *Unión Europea Aranzadi*, nº 3, 2018, pp. 18 y ss.
- GARCÍA MORENO, J.M., “La cooperación judicial penal internacional en la lucha contra la trata de seres humanos”. *Revista de jurisprudencia*, nº2, 2018, pp. 1 y ss.
- GARCÍA RODRIGUEZ, J.M., “El nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la Directiva Europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español”. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 18, 2016, pp. 2 y ss.
- GARCÍA VAZQUEZ, S, FERNANDEZ OLALLA, P, VIDAL FUEYO, M., *La trata de seres humanos*. Ed. Centro de estudios constitucionales, Madrid, 2012, pp. 129 y ss.
- GARRIGA DOMÍNGUEZ, A., *Nuevos retos para la protección de datos personales. En la era del Big Data y de la computación ubicua*. Ed. Dykinson, Madrid, 2016, pp. 97 y ss.
- GAVILAN RUBIO, M., “Delitos relativos a la prostitución y la trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Algunas dificultades en la fase de instrucción”. *Anuario jurídico y económico escurialense*, nº 48, 2015, pp. 115 y ss.
- HEIM, D/MONFORT, N., “Prostitución y políticas públicas: análisis y perspectivas de un conflicto histórico. Especial referencia a la situación de los Países Bajos y Suecia” *Revista catalana de seguretat pública*, nº 15, 2004, pp. 118 y ss.
- JESCHECK, H., *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Ed. Comares, Granada, 1993.
- JUANES PÉREZ, A., “El delito de trata de seres humanos en el Proyecto de Reforma del Código Penal de 1995”. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 803, 2010, pp. 355 y ss.
- LIN LEAN, L., *The Sex Sector: The Economic and Social Basis of Prostitution in South East Asia*. Ed. International Labour Organization, Geneva, 1998.

- LODOÑO TORO, B, VARÓN MEJÍA, A, LUNA DE ALIAGA, B., “El delito de trata de personas: Hacia la aplicación de estándares internacionales para la prevención, judicialización, protección y asistencia integral a las víctimas en Colombia”. *Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, nº 37, 2012, pp. 212 y ss.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROJA, J., *Instituciones de derecho procesal penal*. Ed. Akal, Madrid, 1999.
- LOPEZ POVEDA, G, GONZALEZ BARBERO, M^a A (Coord.), “La acción social: la trata de personas con fines de explotación sexual”. *Cuadernos de formación*, nº 54, 2008, pp. 14 y ss.
- LUCEA SAENZ, A., “Trata de personas o esclavitud moderna. La importancia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la trata de mujeres en el caso Rantsev. Claves jurídicas”. *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre hombre y mujeres*, nº 38, 2016, pp. 6 y ss.
- MAPELLI CAFFERENA, B., “Trata de personas”. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Vol. 65, Fasc. nº 1, 2012, pp. 29 y ss.
- MARAVÉ GÓMEZ, M., “Trata de Seres Humanos”, en MOLINA FERNÁNDEZ, F (Coord.), *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal 2019*, Madrid, 2018, pp.1011 y ss.
- MARTOS NUÑEZ, J.A., “El delito de trata de seres humanos: análisis del artículo 177 bis del código penal”. *Estudios penales y criminológicos*, nº 32, 2012, pp. 104 y ss.
- MAYORDOMO RODRIGO, V., *El delito de tráfico ilegal e inmigración clandestina de personas*. Ed. Iustel, Madrid, 2006.
- MAYORDOMO RODRIGO, V., “Nueva regulación de la trata, el tráfico ilegal y la inmigración clandestina de personas”. *Estudios penales y criminológicos*, nº. 31, 2011, pp. 329 y ss.
- MORILLAS CUEVA, L., *Curso de derecho penal español. Parte general*. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1996.
- MATEUS RUGELES, A, VARÓN MEJIA, A, LONDOÑO TORO,B, LUNA DE ALIAGA, B, VENEGAS MOYANO, M., “Aspectos jurídicos del delito de trata de personas en Colombia”. *Convenio Interinstitucional*, nº 45, 2009, pp. 89 y ss.
- MILIONE FUGALI, C., “El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Anuario de la Facultad de derechos de la Universidad de A Coruña*, nº 14, 2010, pp. 558 y ss.

- MOYA GUILLEM, C., “El tráfico de órganos humanos. Estudio de su sanción en la legislación chilena y española” *Revista de Estudios de justicia*, nº 20, 2014, pp. 88 y ss.
- MUÑOZ FERNÁNDEZ, A., “Nuevas iniciativas contra la trata de personas: la implicación de todos los actores (el papel de los particulares)”. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol.4, nº 2, 2012, pp. 342 y ss.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte especial*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- MUÑOZ CONDE, F, GARCÍA ARÁN, M., *Derecho penal. Parte general* .Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- NOWAK, M. U.N., *Covenant on Civil and Political Rights. CCPR Commentary*. Ed. Kehl am Rhein: Engel, 2005.
- RAYMOND, J. G., *Guía para el nuevo Protocolo de Naciones Unidas sobre Tráfico de Personas: protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, esencialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional*. Ed, Dirección General de la Mujer, Consejería de Servicios Sociales, Madrid, 2002.
- REQUEJO NAVEROS, M. T. “El delito de trata de seres humanos en el Código Penal español: aciertos, desaciertos y proyectos de reforma”, en Valle Mariscal de Gante, M, Bustos Rubio, M (Coords.). *La reforma penal de 2013*. Ed. Eprint, Madrid, 2014, pp. 65 y ss.
- RIGHI, E., *Derecho Penal. Parte General*. Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007.
- RODRIGUEZ MESA, M^a J., “El código penal y la explotación sexual comercial infantil”. *Estudios penales y criminológicos*, nº 32, 2012, pp. 201 y ss.
- RODRIGUEZ MESA, M^a J. “Explotación sexual y pornografía infantil. Un análisis de la regulación penal en España a la luz de los requerimientos internacionales y comunitarios” en ÁLVAREZ GARCÍA, F. J, MANJÓN-CABEZA ALMEDA, A, VENTURA PÜSCHEL, A. (Coords.). *La adecuación del derecho penal español al ordenamiento de la Unión Europea. La política criminal europea*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 329 y ss.
- ROXIN, C., *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*. Ed. Civitas, Madrid, 1997.
- SALAH PALACIOS, E., *La tutela judicial efectiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Ed. Cultiva libro, Madrid, 2015.
- SÁNCHEZ-COVISA VILLA, J., “El delito de trata de seres humanos. Análisis del artículo 177 bis del código penal”. *Cuadernos de la Guardia Civil: Revista de seguridad pública*, nº 52, 2016, pp. 41 y ss.

- SANCHEZ GARCIA, I/BLANCO CORDERO, I., “Principales instrumentos internacionales (de Naciones Unidas y la Unión Europea) relativos al crimen organizado: la definición de la participación en una organización criminal y los problemas de aplicación de la ley penal en el espacio”. *Revista penal*, nº 6, 2000, pp. 5 y ss.
- SANCHO DOMINGO, M^a B., “La cooperación judicial penal y el tratado de Lisboa. El ejemplo de la directiva 2011/92/EU en materia de pornografía infantil”. *Revista de derecho comunitario europeo*, nº 44, 2013, pp. 286 y ss.
- SERRA CRITÓBAL, R, LLOIRA GARCIA, P., *La trata sexual de mujeres: de la represión del delito a la tutela de la víctima*. Ed. Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2007.
- SERRANO GÓMEZ, A, SERRANO MAÍLLO, A., *Derecho Penal. Parte Especial*. Ed. Dykinson, Madrid, 2011.
- SERRANO MASIP, M., “Una justicia europea adaptada al menor: explotación de menores, víctimas o testigos en la fase preliminar del proceso penal”. *Indret: Revista para el análisis del Derecho*, nº 2, 2013, pp. 8 y ss.
- SHAW, M.N., *International law*. Ed. Cambridge University Press, London, 2008.
- STAFF WILSON, M., “Recorrido histórico sobre la Trata de Personas”. *Programa Andino de Derechos Humanos (PADH)*, 2009, pp. 2 y ss.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I, “La inmigración ilegal y el código penal, en especial, el artículo 188 del código penal: tráfico de personas para su explotación sexual”. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, nº 13, 1999, pp. 28 y ss.
- PÉREZ ALONSO, E., *Tráfico de personas e inmigración clandestina (Un estudio sociológico, internacional y jurídico – penal)*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- POMARES CINTAS, E., “El delito de la trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral”. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminológica*, nº 13, 2011, p.p 6 y ss.
- POMARES CINTAS, E., “Reforma del Código Penal español en torno al delito de tráfico ilegal de migrantes como instrumento de lucha contra la inmigración ilegal en la Unión Europea”. *Revista de Estudios Jurídicos UNESP*, Vol. 19, nº 25, 2015, pp. 5 y ss.
- PUENTE ABA, M.L., “La protección frente al tráfico de órganos: su reflejo en el código penal español”. *Revista de derecho y proceso penal*, nº 26, 2011, pp.143 y ss.
- QUINTANO RIPOLLES, A., *Tratado de derecho penal internacional e internacional penal*. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Tomo I, Madrid, 1955.
- TERRADILLOS BASOCO, J.M, PORTILLA CONTRERAS, G, POMARES CINTAS, E, GUARDIOLA LAGO, M^a J. “Trata de seres humanos: art. 177 bis CP”, en ALVAREZ

- GARCÍA, F.L., GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (Dir.). *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código Penal*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 197 y ss.
- VELASCO PORTERO, M^a T., “Los derechos en materia de extranjería de las mujeres y menores víctimas de la trata para la explotación sexual”. *Aequialitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, n° 31, 2012, pp. 13.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho Internacional*. Ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2011.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Trata de seres humanos y delincuencia organizada. Conexión entre ambos fenómenos criminales y su plasmación jurídico-penal”. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n° 1, 2012, pp. 9 y ss.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., TORRES ROSELL, N., “Trata de seres humanos para explotación criminal: ausencia de identificación de las víctimas y sus efectos”. *Estudios penales y criminológicos*, Vol. 36, 2016, pp. 790 y ss.
- VILLAHOZ RODRÍGUEZ, J., “Asistencia legal y protección a las víctimas de trata: marco legal”, en FERRANDO GARCÍA, F.M. (dir.), BAS PEÑA, E. (DIR.), MEGÍAS BAS, A. (coord.), FERRE JAÉN, E. (coord.), *La Trata de Seres Humanos: Protección de las Víctimas*. Ed. Laborum, Murcia, 2018, pp. 25 y ss.
- VILLAVERDE, S. M., “El rol del Comité de Derechos del Niño en la construcción de una doctrina vinculante en materia de promoción y protección de derechos”, en FERNÁNDEZ, S.E. *Tratados de Derechos de niños, niñas y adolescentes. La protección integral de derechos desde una perspectiva constitucional, legal y jurisprudencial*. Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015, pp. 179 y ss.
- VILSON, F., “La reparación de la víctima desde un enfoque criminológico y civil”. *Tesis Doctoral de la Universidad de Granada*, 2011, pp. 77 y ss.
- WIJERS, M., “Política de la Unión Europea sobre el tráfico de mujeres” en ROSILLI, M (Coord.). *Políticas de género en la Unión Europea*. Ed. Narcea S.A, Madrid, 2001, pp. 247 y ss.
- ZLOTNIK, H., “Tendencias de la migración internacional desde 1980”, en BLANCO FÉRNANDEZ, C (coord.). *Migraciones: nuevas movilidades en un mundo en movimiento*. Ed. Anthropos, Bilbao, 2006, pp. 147 y ss.
- ZHULALI DE ANDRÉS, E. *Trata de personas: crimen de lesa humanidad*. Tesis de licenciatura, Panamá, 2017, pp. 7 y ss.

2. Documentos

Naciones Unidas

NACIONES UNIDAS. *Acuerdo Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas*, de 18 de mayo de 1904.

NACIONES UNIDAS. *Convenio Internacional para la Supresión de la Trata de Mujeres y Niños*, de 30 de septiembre de 1921.

NACIONES UNIDAS. *Convenio sobre la Esclavitud*, de 25 de septiembre de 1926.

NACIONES UNIDAS. *Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad*, de 11 de octubre de 1933.

NACIONES UNIDAS. *Declaración Universal de Derechos Humanos*, de 10 de diciembre de 1948.

NACIONES UNIDAS. *Convenio para la Represión de Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena*, de 2 de diciembre de 1949.

NACIONES UNIDAS. *Convención Complementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la trata de esclavos, las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud*, de 30 de abril de 1956.

NACIONES UNIDAS. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, de 16 de diciembre de 1966.

NACIONES UNIDAS. *Convención de los Derechos de los Niños*, de 20 de noviembre de 1989.

NACIONES UNIDAS. *Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire*, de 15 de noviembre de 2000.

NACIONES UNIDAS. *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, de 13 de diciembre de 2000.

NACIONES UNIDAS. *Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas*, de 4 de mayo de 2010.

NACIONES UNIDAS. Resolución 59/156, de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 2004, sobre Prevención, Lucha y Sanciones contra el tráfico de órganos humanos.

NACIONES UNIDAS. Observación nº 13 del Comité de los Derechos del niño, de 28 de abril de 2011, sobre el Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violación (CRC/C/GC/13).

NACIONES UNIDAS. Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo de la Sociedad de las Naciones Unidas (A.17.1924.VI.B), 1924, citado en «The suppression of slavery»: memorando presentado por el Secretario General al Comité Especial sobre la Esclavitud.

NACIONES UNIDAS. Treaty Series, “Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956, vol. 266.

NACIONES UNIDAS. “Aplicación y Seguimiento de las Convenciones sobre la Esclavitud”, doc. E/CN.4/Sub.2/2000/3, 2001.

NACIONES UNIDAS. Informe del Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud, Doc. E/AC.33/13 (1951).

NACIONES UNIDAS. “La abolición de la Esclavitud y sus formas Contemporáneas”, Doc. HR/PUB/02/4.OHCHR, 2002.

NACIONES UNIDAS. Informe de la Relatora Especial sobre trata de personas, especialmente mujeres y niños. Doc. A/HRC/10/16, 2009.

NACIONES UNIDAS. Global Report on Trafficking in Persons, 2018

Organización internacional del Trabajo

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Convenio relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio*, Co.29, de 28 de junio de 1930.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso*. Co.105, de 25 de junio de 1957.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Informe I (b) global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT, a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 2005.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Informe global de la OIT sobre trabajo forzoso, 2009.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Informe sobre la estimación mundial sobre el trabajo forzoso, 2012.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Global Estimates of Modern Slavery: Forced Labour and Forced Marriage, 2017

Organización Mundial de la Salud

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. Resolución 63.22, de la Asamblea Mundial de la Salud, de 21 de mayo de 2000, sobre trasplante de órganos y tejidos humanos.

Unión Europea.

UNIÓN EUROPEA. Directiva 2004/81/CE, del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales terceros países sean víctimas de la trata de seres humanos.

UNIÓN EUROPEA. Decisión del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativa a la lucha contra la pornografía infantil en internet.

UNIÓN EUROPEA. Decisión Marco del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos.

UNIÓN EUROPEA. Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil.

Consejo de Europa

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, de 10 de diciembre de 1948.

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal*, de 20 de abril de 1959

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio Europeo sobre Indemnización a las Víctimas de Delitos Violentos*, de 24 de noviembre de 1983

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio relativo a los derechos humanos y la biomedicina*, de 4 de abril de 1997.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación 1663 (2004) de la Asamblea Parlamentaria, de 22 de junio de 2004, relativa a la esclavitud doméstica: servidumbre, personal au pair y matrimonios concertados por correo

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra el Tráfico de Seres Humanos*, de 16 de mayo de 2005.

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio del Consejo de Europa sobre la Protección de los menores contra los abusos sexuales y la explotación sexual*, de 25 de octubre de 2007.

CONSEJO DE EUROPA. *Convenio del Consejo de Europa contra el tráfico de Órganos*, de 9 de julio de 2014.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación (91) 11 del Comité de Ministros, de 9 de septiembre de 1991, sobre la explotación sexual, la pornografía, la prostitución y la trata de niños y jóvenes mayores de edad, de 9 de septiembre de 1991.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación R. (2000) 11 adoptada por el Comité de Ministros, de 19 de mayo del 2000, sobre el tráfico de seres humanos con fines de explotación sexual y memorándum explicativo, de 19 de mayo de 2000.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación R. (2001) 16 adoptada por el Comité de Ministros, de 31 de octubre de 2001, sobre protección de los niños contra la explotación sexual.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación R. 1545 (2002) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 21 de enero de 2002, sobre la campaña contra la trata de mujeres.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación R. 1610 (2003) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 25 de junio del 2003, sobre migraciones relacionadas con la trata de mujeres y la prostitución.

CONSEJO DE EUROPA. Recomendación R. 1611 (2003) adoptada por la Asamblea Parlamentaria, de 21 de enero del 2004, sobre el tráfico de órganos en Europa.

CONSEJO DE EUROPA. Plan of Action Against Traffic in Women and Forced Prostitution EG(96)2(1996).

CONSEJO DE EUROPA. Informe explicativo del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, de 16 de mayo de 2005. Disponible en: <https://rm.coe.int/16800d3812>

CONSEJO DE EUROPA. “Final declaration and action plan”. Strasbourg, Second Summit of Heads of State and Governmen, 10-11 de octubre de 2011.

CONSEJO DE EUROPA. Guía de buenas prácticas sobre la implementación del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, 2017. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806af624>.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TEDH. *Van Droogenbroeck v. Bélgica*, sentencia de 24 de junio de 1982.

TEDH. *Van der Müsselle c. Bélgica*, sentencia de 23 de noviembre de 1983.

TEDH. *Axen c. Alemania*, sentencia de 8 de diciembre de 1983.

TEDH. *Pretto y otros c. Italia*, sentencia de 8 de diciembre de 1983.

TEDH. *Schenk c. Suiza*, sentencia de 12 de julio de 1988.

TEDH. *Doorson c. Países Bajos*, sentencia de 26 de marzo de 1996.

TEDH. *Van Mechelen c. Países Bajos*, sentencia de 23 de abril de 1997.

TEDH. *Teixeira de Castro c. Portugal*, sentencia de 9 de junio de 1998.

TEDH. *J.H c. Reino Unido*, sentencia de 25 de septiembre de 2001.

TEDH. *Bykov c. Rusia*, sentencia de 10 de marzo de 2009.

TEDH. *Rantsev v. Chipre y Rusia*, sentencia de 10 de enero de 2010.

TEDH. *Chowdury y Otros v. Grecia*, sentencia de 30 de marzo de 2017.

Tribunal Internacional Penal de Ex Yugoslavia

TIP EX YUGOSLAVIA. *Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic*, sentencia de 22 de febrero de 2001.

España

ESPAÑA. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal.

ESPAÑA. Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los Extranjeros en España y su integración social.

ESPAÑA. Ley Orgánica 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual

ESPAÑA. Real Decreto 557/2011, de 20 de abril de 2011, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

Tribunal Constitucional. (Sala primera). Sentencia núm. 65/1992 de 29 de abril.

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 168/95, de 14 de febrero de 1995, emitida por el ponente Ramón Montero Fernández.

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 455/2014, de 10 de junio de 2014, emitida por el ponente Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre.

3. Recursos web

NACIONES UNIDAS, <http://www.un.org/es/index.html>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, [http://www.ilo.org/global/lang--
es/index.htm](http://www.ilo.org/global/lang-es/index.htm).

UNIÓN EUROPEA, <http://europa.eu/>

CONSEJO DE EUROPA, <http://www.coe.int/en/web/portal/home>.